ХАРКІВСЬКИЙ НАЦІОНАЛЬНИЙ УНІВЕРСИТЕТ ВНУТРІШНІХ СПРАВ
КИЇВСЬКИЙ НАЦІОНАЛЬНИЙ ЕКОНОМІЧНИЙ УНІВЕРСИТЕТ ім. В. ГЕТЬМАНА
МІЖРЕГІОНАЛЬНА АКАДЕМІЯ УПРАВЛІННЯ ПЕРСОНАЛОМ
ЗАХІДНО-РЕГІОНАЛЬНА АСОЦІАЦІЯ КЛУБІВ ЮНЕСКО
КИЇВСЬКИЙ МІЖНАРОДНИЙ УНІВЕРСИТЕТ
АКАДЕМІЯ ЮРИДИЧНИХ НАУК МОЛДОВИ
МІНІСТЕРСТВО ЗАКОРДОННИХ СПРАВ УКРАЇНИ
ІНСТИТУТ МІЖНАРОДНИХ ВІДНОСИН КНУ ім. Т. ШЕВЧЕНКА
ФАКУЛЬТЕТ МІЖНАРОДНИХ ВІДНОСИН ЛНУ ім. І. ФРАНКА

Європейські перспективи

Науково-практичний журнал

European Perspectives

KHARKIV NATIONAL UNIVERSITY OF INTERNAL AFFAIRS
V. HETMAN KYIV NATIONAL ECONOMIC UNIVERSITY
INTERREGIONAL ACADEMY OF PERSONNEL MANAGEMENT
WEST REGIONAL ASSOCIATION OF UNESCO CLUBS
KYIV INTERNATIONAL UNIVERSITY
ACADEMY OF LAW SCIENCE OF MOLDOVA
MINISTRY OF FOREIGN AFFAIRS OF UKRAINE
INSTITUTE OF INTERNATIONAL RELATIONS KYIV NATIONAL TARAS SHEVCHENKO UNIVERSITY
FACULTY OF INTERNATIONAL RELATIONS OF IVAN FRANKO NATIONAL UNIVERSITY OF LVIV

№ 1, 2023

Спеціалізоване видавництво ЮНЕСКО СОЦІО Specialized publishing house

ЗМІСТ

ТЕОРІЯ, ІСТОРІЯ ДЕРЖАВИ І ПРАВА, КОНСТИТУЦІЙНЕ ПРАВО

ОСМОЛЯН В.А., ДОМБРОВСЬКА О.М., ПОПИК А.М.
ФІЛОСОФСЬКО-ЮРИДИЧНІ АСПЕКТИ ФОРМУВАННЯ
ЄВРОПЕЙСЬКОГО КОНТЕКСТУ ПОНЯТТЯ ПОКАРАННЯ 5
МОСКАЛЮК О.В.
ЧИ ДОЗВОЛЯЄ КОНСТИТУЦІЯ УКРАЇНИ ПЕРЕБУВАТИ ГРОМАДЯНИНУ УКРАЇНИ
В ГРОМАДЯНСТВІ ІНШИХ ДЕРЖАВ? 15
РОЗВАДОВСЬКИЙ В.І.
ОСНОВНІ ПРОБЛЕМИ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ МИРУ ТА БЕЗПЕКИ
В УМОВАХ МІГРАЦІЙНОЇ КРИЗИ 19
ГОРАЙ О.С.
КОНСТИТУЦІЙНИЙ ПРИНЦИП ЗАБОРОНИ ЗВОРОТНОЇ ДІЇ
В ЧАСІ НОРМАТИВНО-ПРАВОВИХ АКТІВ: ПОРІВНЯЛЬНИЙ АСПЕКТ 24
ІСАКОВА І.В., ГОЛОПАПА В.І.
ПОНЯТТЯ КОНСТИТУЦІЇ У СВІТЛІ КОНСТИТУЦІЙНО-ПРАВОВОЇ ДОКТРИНИ 30

АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО

КУДЕРСЬКА Н.І.
ПРАВОВА ОХОРОНА, ЗАХИСТ ТА ЗБЕРЕЖЕННЯ КУЛЬТУРНОЇ СПАДЩИНИ
В УКРАЇНІ ПІД ЧАС ВІЙНИ 2014 Р.-Т.Ч. 34
ЛИТВИН Н.А., ЛИТВИН О.В.
РЕАЛІЗАЦІЯ АНТИКОРУПЦІЙНОЇ ПОЛІТИКИ
В ДІЯЛЬНОСТІ ОРГАНІВ ДЕРЖАВНОЇ ВЛАДИ В УМОВАХ ВСТУПУ ДО ЄС 41
ХРИСТИНЧЕНКО Н.
ПУБЛІЧНЕ АДМІНІСТРУВАННЯ: ПОНЯТТЯ ТА ЗМІСТ КАТЕГОРІЇ 50
ПРИЙМАЧЕНКО Д.В., ЛЮТІКОВ П.С.
ЗАРУБІЖНИЙ ДОСВІД НАДАННЯ ЕЛЕКТРОННИХ ПОСЛУГ У СФЕРІ МІГРАЦІЇ
ТА ГРОМАДЯНСТВА (ОСОБЛИВОСТІ РЕАЛІЗАЦІЇ ПРАВ ОСІБ З ІНВАЛІДНІСТЮ) 56
ЛЕГЕЗА Є.О.
ОСОБЛИВОСТІ ДІЯЛЬНОСТІ ПОЛІЦІЇ ЩОДО ДОТРИМАННЯ ВИМОГ
ДОЗВІЛЬНОЇ СИСТЕМИ ГРОМАДЯНАМИ У СФЕРІ ОБІГУ ЗБРОЇ 62
ІЩЕНКО І.В.
ПРОЦЕДУРИ ПРИЙНЯТТЯ АДМІНІСТРАТИВНИХ АКТІВ ПРИ ЗДІЙСНЕННІ
ПРЕВЕНТИВНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ НАЦІОНАЛЬНОЇ ПОЛІЦІЇ УКРАЇНИ : ПОНЯТТЯ ТА ЗМІСТ 69
САВЧУК Р.М.
СУЧАСНІ МОДЕЛІ КРИМІНАЛЬНОГО АНАЛІЗУ ТА ЇХ РОЛЬ
В ІНФОРМАЦІЙНОМУ ЗАБЕЗПЕЧЕННІ ПРАВООХОРОННОЇ ДІЯЛЬНОСТІ 76
ЮДІНА І.В.
ДОКАЗИ ТА ЗАСОБИ ДОКАЗУВАННЯ
В АДМІНІСТРАТИВНОМУ СУДОЧИНСТВІ УКРАЇНИ: ПОНЯТТЯ ТА ВИДИ 83
МОРОЗ В.П.
ОСОБЛИВОСТІ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ НАДАННЯ ЕЛЕКТРОННИХ ПОСЛУГ
У СФЕРІ МІГРАЦІЇ 91

КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО, КРИМІНАЛЬНИЙ ПРОЦЕС ТА КРИМІНАЛІСТИКА

СЛІНЬКО Д.С., СЛІНЬКО С.В., СТРАТОНОВ В.М.
КРИТЕРІЇ ПРОЦЕСУАЛЬНОЇ САМОСТІЙНОСТІ СЛІДЧОГО 98
КАНЦІР В.С.
ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ЗА ПРОПАГАНДУ, ПЛАНУВАННЯ, ПІДГОТОВКУ, РОЗВ'ЯЗУВАННЯ
ТА ВЕДЕННЯ АГРЕСИВНОЇ ВІЙНИ /ЗАКОНОДАВЧИЙ ДОСВІД ОКРЕМИХ ДЕРЖАВ/ 105
ЛЕМЕХА Р.І.
ОБ'ЄКТИВНА СТОРОНА СКЛАДУ ЗЛОЧИНУ, ПЕРЕДБАЧЕНОГО СТ.436-1
КРИМІНАЛЬНОГО КОДЕКСУ УКРАЇНИ 110

ЦИГАНЮК Ю.В., КОПАНЧУК В.О., ТУРОВЕЦЬ Ю.М.
УЧАСТЬ ЗАХИСНИКА НА ДОСУДОВОМУ РОЗСЛІДУВАННІ
КОРУПЦІЙНИХ ПРАВОПОРУШЕНЬ 115
ГУЗЕЛА М.В.
УЧАСНИКИ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОВАДЖЕННЯ ЯК ПОТЕНЦІЙНІ ЖЕРТВИ
СУСПІЛЬНО НЕБЕЗПЕЧНИХ ПОСЯГАНЬ У КОНТЕКСТІ ЗАПОБІГАННЯ (ПРОТИДІЇ)
СКОЄННЮ ЩОДО НИХ КРИМІНАЛЬНИХ ПРАВОПОРУШЕНЬ 124
САДУЛА Л.М., БОГУШ О.С., ВІЩАК О.І.
КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВА ХАРАКТЕРИСТИКА КАТУВАННЯ 134
ШАЙ Р.Я.
ЗАСОБИ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ РЕСОЦІАЛІЗАЦІЇ ЗАСУДЖЕНИХ 139
КОЗАЧЕНКО С.В.
РОЛЬ ЗАХОДІВ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОВАДЖЕННЯ ПІД ЧАС
РОЗСЛІДУВАННЯ ЗЛОЧИНІВ, ПОВ'ЯЗАНИХ ІЗ НЕЗАКОННИМ ОБІГОМ
ВОГНЕПАЛЬНОЇ ЗБРОЇ АБО БОЄПРИПАСІВ 145
ЛАБА С.В.
ОСОБЛИВОСТІ ПРИЗНАЧЕННЯ ПОКАРАННЯ ЗА ПРОПАГАНДУ КОМУНІСТИЧНОГО
ТА НАЦИСТСЬКОГО ТОТАЛІТАРНИХ РЕЖИМІВ 153

ЦИВІЛЬНЕ, ПІДПРИЄМНИЦЬКЕ, ГОСПОДАРСЬКЕ ТА ТРУДОВЕ ПРАВО

ХАТНЮК Н.С., ПОБІЯНСЬКА Н.Б.
РОЛЬ КЛАСИФІКАЦІЇ ВІРТУАЛЬНИХ АКТИВІВ У ЦИВІЛЬНОМУ ОБОРОТІ:
ЄВРОПЕЙСЬКИЙ ДОСВІД 158
АРСЕНИ И.
ПРАВОВАЯ ПРИРОДА И СУЩНОСТЬ КОРПОРАТИВНОГО КОНФЛИКТА
В РЕСПУБЛИКЕ МОЛДОВА: НАУЧНО-ПРАВОВОЙ АСПЕКТ 166
ТРОЦЮК Н.В., КЛІМУК О.О.
ОСОБЛИВОСТІ ВИКОНАННЯ ЗОБОВ'ЯЗАНЬ ЗА КРЕДИТНИМИ ДОГОВОРАМИ,
ПРЕДМЕТОМ ЯКИХ Є МАЙНО, ЯКЕ ЗНИЩЕНО АБО ЗАЗНАЛО ПОШКОДЖЕНЬ
ВНАСЛІДОК ЗБРОЙНОЇ АГРЕСІЇ РОСІЙСЬКОЇ ФЕДЕРАЦІЇ ПРОТИ УКРАЇНИ 174

МОРСЬКЕ ПРАВО

ПАНЧЕНКО І.М.
СУЧАСНЕ МОРСЬКЕ ПІРАТСТВО: ПОНЯТТЯ І МЕТОДИ БОРОТЬБИ 181

ОБГОВОРЕННЯ, ДИСКУСІЇ, АКТУАЛЬНО

ЧАНЦЕВА А.О.
ЗАРУБІЖНИЙ ДОСВІД ДІЯЛЬНОСТІ ПАТРУЛЬНОЇ ПОЛІЦІЇ ІЗ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ БЕЗПЕКИ
ДОРОЖНЬОГО РУХУ В ДЕРЖАВІ ТА МОЖЛИВОСТІ ЙОГО ВИКОРИСТАННЯ В УКРАЇНІ 187
КОБЗЄВА Т.А., ГОРОБЕЦЬ Н.С.
ПРИНЦИП ВЕРХОВЕНСТВА ПРАВА В ПРАКТИЦІ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СУДУ
З ПРАВ ЛЮДИНИ ТА ЗАКОНОДАВСТВІ УКРАЇНИ 195
МАТВЄЄВ П.С.
ЗАСТОСУВАННЯ КОМП'ЮТЕРНОЇ ФОРЕНЗИКИ ПРИ ДОСЛІДЖЕННІ
ЕЛЕКТРОННИХ ДОКАЗІВ У ГОСПОДАРСЬКОМУ СУДОЧИНСТВІ УКРАЇНИ 201
ІНЯХІН В.Є.
МОЖЛИВОСТІ ВИКОРИСТАННЯ В УКРАЇНІ ПОЗИТИВНОГО ЗАРУБІЖНОГО ДОСВІДУ
ЩОДО ВЗАЄМОДІЇ МІЖ ОРГАНАМИ ПУБЛІЧНОГО АДМІНІСТРУВАННЯ
ТА СУБ'ЄКТАМИ ПІДПРИЄМНИЦЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ 206
БАНДУРКА О.М., МУЗИЧУК О.М., ДЖАФАРОВА О.В.
ПРАВОВІ ЗАСАДИ ДІЯЛЬНОСТІ НАЦІОНАЛЬНОЇ ГВАРДІЇ УКРАЇНИ
ТА МІСЦЕ СЕРЕД НИХ АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ 213
ДЗЮБАНОВСЬКИЙ Ю.
ПРО ОКРЕМІ ЦИВІЛЬНО-ПРАВОВІ СПОСОБИ ВРЕГУЛЮВАННЯ СПОРІВ ЩОДО АДМІНІСТРАТИВНИХ
ПРАВОПОРУШЕНЬ В СУДОВОМУ ТА ПОЗАСУДОВОМУ ПОРЯДКУ 220
СУХОНОС В.В., ЯНІШЕВСЬКА К.Д.
ВЗАЄМОВПЛИВ ГРОМАДЯНСЬКОГО СУСПІЛЬСТВА ТА СИЛ ОБОРОНИ УКРАЇНИ: КОНСТИТУЦІЙНО-
ПРАВОВИЙ ТА ЕКОНОМІЧНИЙ ВИМІРИ 225

ОСАДЧИЙ Ю.Г.
ДО ХАРАКТЕРИСТИКИ СИСТЕМИ ПРАВА УКРАЇНИ
КОЗАЦЬКО-ГЕТЬМАНСЬКОЇ ДОБИ 232
КУРЕПІН Р.Ю.
КОМПЕТЕНЦІЯ ТА ПОВНОВАЖЕННЯ КЕРІВНИКА ТЕРИТОРІАЛЬНОГО УПРАВЛІННЯ ДЕРЖАВНОГО БЮРО
РОЗСЛІДУВАНЬ 236
ТКАЧЕНКО В.С.
ПРИКЛАДНІ АСПЕКТИ ОРГАНІЗАЦІЇ РОБОЧОГО ЧАСУ
В ЄВРОПЕЙСЬКОМУ СОЮЗІ В КОНТЕКСТІ ВПЛИВУ ТРИВАЛОСТІ РОБОЧОГО ЧАСУ
НА ЗДОРОВ'Я ПРАЦІВНИКІВ І БЕЗПЕКУ ПРАЦІ 242
ЛЕПЕЙ М.В.
ОСОБЛИВОСТІ ДОПИТУ ПІДОЗРЮВАНОГО ПРИ РОЗСЛІДУВАННІ ШАХРАЙСТВА
У СФЕРІ ВИКОРИСТАННЯ БАНКІВСЬКИХ ЕЛЕКТРОННИХ ПЛАТЕЖІВ:
ТЕОРЕТИКО-ПРАКТИЧНІ АСПЕКТИ 250
МОІСЄЄВ М.С.
ОСОБЛИВОСТІ АДМІНІСТРАТИВНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ
ВІЙСЬКОВОСЛУЖБОВЦІВ ЗБРОЙНИХ СИЛ УКРАЇНИ 256
BASALAYEVA A.V.
THE PRINCIPLE OF CONTINUITY AND CONTINUITY
IN THE ACTIVITIES OF THE PRESIDENT OF UKRAINE 262
ЧУЙКО Д.М.
ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ДИСТАНЦІЙНОЇ РОБОТИ В УКРАЇНІ:
СУЧАСНИЙ СТАН ТА ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ 268
МУРАДЛИ Г.І.
ДО ХАРАКТЕРИСТИКИ ЧИННИКІВ, ЯКІ ФОРМУЮТЬ
ПРОФЕСІОНАЛІЗМ ПРАЦІВНИКІВ ПОЛІЦІЇ 275
ПЛАХТІЙ В.М.
СИСТЕМА ПРАВОВИХ ЗАСАД ЗАСТОСУВАННЯ ЗАХОДІВ АДМІНІСТРАТИВНОГО ПРИМУСУ ВІЙСЬКОВОЮ
СЛУЖБОЮ ПРАВОПОРЯДКУ У ЗБРОЙНИХ СИЛАХ УКРАЇНИ 280
ФЕДОСЄЄВ Є.О.
СУТНІСТЬ ПРОЦЕСУАЛЬНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ ЗАХИСНИКА
ПІД ЧАС ЗАСТОСУВАННЯ НЕІЗОЛЯЦІЙНИХ ЗАПОБІЖНИХ ЗАХОДІВ
У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ: ОКРЕМІ АСПЕКТИ 286
БАТУЄВ О.В.
СУТНІСТЬ СУДОВОГО КОНТРОЛЮ ЗА ДОТРИМАННЯМ ПРАВА ВЛАСНОСТІ НА ДОСУДОВОМУ
ПРОВАДЖЕННІ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ: ОКРЕМІ АСПЕКТИ 291
БІДНАРЧУК М.М.
РОЛЬ ПРОКУРОРА У ЗАБЕЗПЕЧЕННІ ПРАВА НА ЗАХИСТ НА СТАДІЇ ДОСУДОВОГО РОЗСЛІДУВАННЯ В
УМОВАХ ВОЄННОГО СТАНУ 297
СЕРПУХОВ О.О.
СИСТЕМА СУБ'ЄКТІВ ПРОТИДІЇ КОРУПЦІЇ В УКРАЇНІ 304
СЕРВЕТНИК А.Г.
СИСТЕМА ПРИНЦИПІВ КОНТРОЛЮ ЗА НОТАРІАЛЬНОЮ ДІЯЛЬНІСТЮ 313
МОЗГОВИЙ О.О.
КОНЦЕПТУАЛЬНІ ПІДХОДИ ДО ВИЗНАЧЕННЯ ЗАВДАНЬ
ТА ПРИНЦИПІВ ДЕРЖАВНОГО РЕГУЛЮВАННЯ ЗЕМЕЛЬНИХ ВІДНОСИН 319
КУЧЕРЯВИЙ М.С.
СУТНІСТЬ ТА ОСОБЛИВОСТІ ПРОХОДЖЕННЯ СЛУЖБИ
В НАЦІОНАЛЬНІЙ ПОЛІЦІЇ ЯК ОБ'ЄКТУ КОНТРОЛЮ 326
КВІЛІНСЬКИЙ О.С.
МІЖНАРОДНІ ПРАВОВІ ЗАСАДИ УПРАВЛІННЯ РОЗВИТКОМ ТЕХНОЛОГІЙ
І СИСТЕМ ШТУЧНОГО ІНТЕЛЕКТУ 333
БАБЕНКО Р.В.
ПОНЯТТЯ ТА ЗНАЧЕННЯ ДЕРЖАВНОГО КОНТРОЛЮ ЯК ВАЖЛИВОГО ІНСТРУМЕНТУ
ЗАХИСТУ ПРАВА ПРАЦІВНИКА НА ОПЛАТУ ПРАЦІ 341
ГЛУБОЧЕНКО С.М.
КОМПЕТЕНЦІЯ ТА ПОВНОВАЖЕННЯ СУБ'ЄКТІВ ПРОТИДІЇ
НЕДОБРОЧЕСНОСТІ У СУДОВІЙ СИСТЕМІ 347
КОРЖ Р.О.
КООРДИНАЦІЙНА ФУНКЦІЯ ОРГАНІВ ПРОКУРАТУРИ УКРАЇНИ
В МЕХАНІЗМІ ПРОТИДІЇ ЗЛОЧИННОСТІ 353
ФЕДОРЮК Г.Й.
ПРИНЦИПИ КАДРОВОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ НАЦІОНАЛЬНОЇ ПОЛІЦІЇ УКРАЇНИ
В УМОВАХ ДІЇ ПРАВОВОГО РЕЖИМУ ВОЄННОГО СТАНУ 359

ФІЛОСОФСЬКО-ЮРИДИЧНІ АСПЕКТИ ФОРМУВАННЯ ЄВРОПЕЙСЬКОГО КОНТЕКСТУ ПОНЯТТЯ ПОКАРАННЯ

ОСМОЛЯН Віталій Анатолійович - кандидат юридичних наук, старший викладач кафедри права та публічного адміністрування, Хмельницький кооперативний торговельно-економічний інститут

ДОМБРОВСЬКА Олена Миколаївна - старший викладач кафедри права та публічного адміністрування, Хмельницький кооперативний торговельно-економічний інститут

ПОПИК Андрій Миколайович - голова циклової комісії права та суспільних дисциплін, Хмельницький кооперативний фаховий коледж Хмельницького кооперативного торговельно-економічного інституту

УДК 141.5 : 340.12 : 343.01
DOI 10.32782/EP.2023.1.1

Авторы статьи излагают философско-юридические аспекты формирования европейского понятия наказания в свете правовой реформы в Украине. Предоставляется на рассмотрение и обсуждение собственный (авторский) перечень правовых систем, регулирующих соотношение наказания и мер общественной безопасности в современном правовом мире. В частности, к последним отнесена система, в которой сначала происходит наказание, а затем применяются меры безопасности; систему, где ранее применяются меры безопасности, а дальше происходит наказание; систему, согласно которой наказание заменяется мерами безопасности и система, предусматривающая альтернативную возможность применения наказания или мер безопасности. Раскрывается значение и дается оценка этим новеллам в системе права и философии. Обосновывается необходимость дальнейших исследований соответствующей направленности, поскольку последние будут создавать перспективы теоретических и практических наработок, а также способствовать решению проблемных вопросов в этом направлении уголовного права и философии. Обращено внимание на необходимость дальнейшего научного сотрудничества ученых, специалистов в области материального права и криминалистики.

Ключевые слова: вина, преступление, меры безопасности, криминалистика, наказание, право, правонарушение, теория, философия.

Постановка проблеми

Розвиток інноваційно-правової політики України набирає стрімких кроків, наближаючи мить вступу України до Європейського Союзу, як наслідок – приведення у відповідність власної правової системи до рівня європейських держав, зменшення рівня злочинності, вдосконалення та осучаснення норм чинного законодавства держави, а отже, й до покращення якості діяльності судових та правоохоронних органів, надання професійних послуг у галузі права правознавцями України.

Зазначене не уявляється можливим без глибокого знання та розуміння філософсько-юридичних аспектів формування європейського поняття таких фундаментальних дефініцій, як: «Правопорушення», «Злочин», «Покарання», течій та векторних напрямів розвитку континентальної системи кримінального права та теорії права у Європі. У цьому і полягає **актуальність** проблеми.

Аналіз останніх досліджень та публікацій

Проведений аналіз [1–11] показав, що вчені та практики неодноразово досліджували питання теорії права, зокрема концепції виникнення та обґрунтування різноманітних течій у кримінальному праві в цілому

та їх окремі аспекти зокрема. Проте розгляд особливостей та визначення філософсько-юридичних аспектів формування європейського поняття «покарання» вимагає свого детального дослідження та аналізу.

Мета статті — на підставі проведеного теоретичного аналізу та власного практичного досвіду розглянути особливості філософсько-юридичних аспектів формування європейського поняття покарання, а також обґрунтувати необхідність подальшого дослідження відповідної спрямованості, адже останні створюватимуть перспективи філософських, теоретичних та практичних напрацювань та сприятимуть вдосконаленню вітчизняної концепції теорії права, якісному та об'єктивному встановленню обставин, які підлягають доказуванню у кримінальному провадженні, як наслідок - покращуватимуть інноваційно-правову політику України взагалі.

Виклад основного матеріалу

Ще у феодальному суспільстві зародився протест проти жорстокості та несправедливості кримінального права. На початку XVI століття в Англії Томас Мор (1480-1535) в «Утопії» висловлюється проти широкого застосування смертної кари, яка мала місце в епоху пізнього феодалізму, бо вона «надто жорстока для того, щоб карати за злодійство, і надто слабка, щоб знищити його. Звичайна крадіжка не заслуговує покарання на шибениці»[1].

Чезаре Беккаріа (1738-1794) у роботі «Про злочини та покарання» [2] виклав ті основні ідеї, які у подальшому були сприйняті класичною школою кримінального права. Ч. Беккаріа висував вимогу, щоб кримінальне право захищало особу людини. Він висловлювався проти смертної кари у звичайних умовах, допускаючи її під час революцій; висловлювався проти катувань, конфіскації, проти залишення у підозрі та теорії формальних доказів, тобто проти звичайних елементів феодального суду та процесу. Він був прихильником підпорядкування суду принципу законності та вимагав встановлення рівності покарання для всіх.

Вчення Ч. Беккаріа наклало відбиток на розвиток кримінального законодавства у низці країн (Пруссія, Австрія).

Погляди та програма буржуазії, яка прагнула влади, знайшли своє вираження у класичній школі кримінального права. Автори, що належать до класичної школи кримінального права, виходили з погляду на торговельно-економічну систему суспільних відносин як вічну та найкращу, таку, яка у найбільшому виразі забезпечує інтереси особистості (розуміючи під особистістю буржуа).

Буржуазне кримінальне право виступало у початковий період свого розвитку насамперед із критикою кримінального права феодального суспільства, проти формальної нерівності перед законом, широкого застосування смертної кари, тілесних покарань, тортур та залишення у підозрі. Також гострої критики зазнала невідповідність між злочином та покаранням.

Розвиваючи позитивну сторону своїх поглядів, послідовники класичної школи кримінального права виходили з ідеалістичної філософії І. Канта та Г. В. Ф. Гегеля. В історії розвитку кримінального права ця школа права виконала об'єктивно-прогресивну роль, борючись з відсталістю кримінального права феодального суспільства та пропагуючи заміну його більш прогресивним у порівнянні із ним буржуазним кримінальним правом.

Класична школа кримінального права виходила із положення про свободу людської волі. Класики вважали, що людина, яка вчинила злочин, винна у цьому злочині і за цю провину повинна нести покарання, яке має відповідати скоєному правопорушенню і нічому більше, тобто бути відплатою за злочин. Деякі з них вважали, що покарання взагалі не повинно ставити перед собою ніяких цілей (Кант), інші вважали, що покарання ставить собі завданням попередження злочинів (Феєрбах). Було висунуто принцип: «Немає злочину, немає покарання без вказівок на те у законі». Виходячи з цього положення, відкидається аналогія та зворотна дія кримінального закону.

І. Кант обґрунтовував свої погляди у сфері кримінального права тим, що люди-

на незалежна від впливу зовнішнього світу. Воля людини, на його думку, здійснює, хоч і не повністю, вимоги розуму та повністю вільна. Покарання має бути застосоване не для будь-яких корисних цілей, а тому, що скоєно злочин. Покарання, за І. Кантом, є справедлива відплата рівним за рівне - таліон.

Погляди І. Канта у сфері кримінального права розвивав ряд криміналістів: Цехаріє, К. Грольман та інші. З послідовників Канта особливо відомий Анзельм Феєрбах (1775-1833), батько відомого філософа-матеріаліста Людвіга Феєрбаха. Наслідуючи загальний хід ідей І. Канта, Анзельм Феєрбах розвинув теорію психологічного примусу, або, як її іноді інакше називають, теорію залякування загрозою покарання. Свою основну ідею він висловлює таким чином: «Чим благо вище, тим ставка покарання має бути більшою, щоб створити перешкоду злочинному прагненню, яке здатне перевищити силу цього імпульсу»[2]. А.Феєрбахом відповідно до його поглядів у галузі кримінального права було розвинене юридичне вчення про осудність. З основних питань кримінального права А. Феєрбах був прихильником поглядів Ш. Монтеск'є та Ч. Беккаріа. Він вважав, що покарання має відповідати злочину незалежно від конкретної обстановки, коли злочин було скоєно, та від особистості злочинця.

Погляди, розвинені Кантом, Гегелем і всією класичною школою кримінального права, протягом багатьох десятиліть панували у буржуазній науці кримінального права. Послідовники цієї школи виходили з абсолютної свободи волі злочинця та відповідно до цього визначали покарання як відплату за його злу волю. Протягом довгого часу такий погляд був панівним та майже не зустрічав жодних заперечень ні у буржуазній теорії, ні у законодавстві європейських держав.

Кримінальний кодекс Франції 1810 (Кодекс Наполеона) був зразком, з якого всі європейські країни майже до кінця XIX століття брали приклад при складанні кримінальних законів.

На початку 70-х років XIX століття значного поширення набула нова антропологічна школа кримінального права. Зростання злочинності на той час ускладнилося зростанням числа професійних злочинців. Старі кодекси та класична школа кримінального права виявилися недостатнім засобом боротьби з цими видами злочинності. Науково-технічний прогрес також викликав у теоретиків континентальної науки кримінального права та у кримінальному законодавстві європейських країн необхідність перегляду своїх поглядів.

Так, італійський професор-психіатр та тюремний лікар Чезаре Ломброзо висунув нову теорію, яка мала зняти з європейського суспільства відповідальність за зростання злочинності та одночасно створити «теоретичні» передумови для можливості посилення репресій стосовно найбільш небезпечних злочинців, а також для застосування репресії до осіб, які бажають та мають намір, проте ще не скоїли жодних злочинів, але через це вже були небезпечні для суспільства того часу.

Ч. Ломброзо стверджував, що «злочин зрештою як на підставі статистики, так і на підставі антропологічних досліджень є природним явищем, необхідним, як запліднення, як народження, як смерть…» [3]. Він стверджував, що переважна більшість злочинців – це природжені злочинці, результат атавізму, а тому не можуть бути виправлені. Ч. Ломброзо вважав, що злочинець – це особливий біологічний тип, який має свої антропологічні ознаки. Виходячи з цього, пропонувалися такі заходи покарання, як висилка на безлюдні острови, кастрація, страта, довічне ув'язнення у місцях позбавлення волі або в будинки для божевільних. Прихильники антропологічної школи дотримувалися думки, що немає потреби вичікувати, поки злочинець (кримінолоїд) вчинить правопорушення, можна та потрібно вжити до нього необхідних попереджувальних заходів раніше. Відкидалася необхідність дотримання юридичних «тонкощів» при встановленні вродженого злочинця. Антропологічна школа носила явно виражений реакційний характер, що відбивалося не лише у поглядах у сфері кримінального права, а й у висловлюваннях Ч. Ломброзо та його прибічників із

загальнополітичних питань. Ця «Теорія» у тогочасній науці не знайшла підтвердження, та більшість учених наприкінці XIX і на початку XX століття визнали її антинауковою. За своїми політичними поглядами Ч. Ломброзо був крайнім реакціонером та прихильником «расової теорії».

На зміну антропологічній школі кримінального права, у значній частині з числа її колишніх послідовників, розвивалася соціологічна школа кримінального права, прихильники якої, відмовившись від явно антинаукових методів та висновків, прагнули знайти нові та більш задовільні, з погляду інтересів «капіталістичної» держави, методи боротьби зі злочинністю.

Як і антропологи, соціологи прагнули зняти з привілейованих верств населення відповідальність за зростання злочинності. Для пояснення причин злочинності соціологічна школа висунула так звану теорію факторів, яка полягає у твердженні, що злочинність викликається соціальними, біологічними та космічними причинами. Соціологічна школа замість всебічного вивчення дійсності, обліку явищ у їх розвитку розривала окремі моменти дійсності.

Під біологічним чинником соціологічна школа розуміла фактично те саме, що й антропологічна школа (будову організму, спадковість тощо), під космічним чинником розумівся вплив сил природи (час доби, стан погоди, клімат). Нарешті, соціальний чинник розглядався у вигляді окремих моментів соціального життя, відірваних від їхньої реальної сукупності та взаємодії: безробіття, рівень заробітної плати та ін. Прибічники соціологічної школи прагнули довести, що причини злочинності вічні (біологічні та космічні), з іншими можна боротися (соціальні).

Один із творців соціологічної школи-Ф. Ліст у 1892 році писав: «Ми вимагаємо міцної, доцільної кримінальної політики, ми вимагаємо, щоб держава, правовий порядок боролися зі злочином та злочинністю дієвіше, нещадніше, ніж досі» [4]. Цій же меті служив й організований соціологами міжнародний Союз криміналістів (1889 р.).

Всупереч поглядам авторів, що належать до класичної школи права, соціологи заперечували свободу волі, розглядали покарання не як відплату, а як «захід соціального захисту», який вживає держава щодо особи, яка перебуває у небезпечному стані. Підставою репресії, таким чином, ставав не злочин, а сама людина, оскільки згідно з поглядами послідовників соціологічної школи скоєння злочину служить лише одним із показників соціальної небезпеки, яка може виявлятися й у низці інших обставин (психічна хвороба, зв'язок із злочинним середовищем тощо). Соціологічна школа, як і антропологічна, створювала, таким чином, «теоретичну базу» для посилення репресій у країнах Європи та можливість застосування «заходів соціального захисту» до осіб, які не вчинили жодного злочину.

Кримінальне законодавство європейських країн використало положення соціологічної школи кримінального права. Наприклад, в Англії згідно із законом 1908 року особа, визнана «звичним злочинцем» (не менше трьох засуджень після досягнення 16 років за серйозні злочини та яка веде злочинний спосіб життя), засуджувалась до відповідної міри покарання, а після її відбуття – до позбавлення волі з особливим режимом на строк від п'яти до десяти років як до заходу соціального захисту.

Боротьба, яку вели між собою представники класичної та соціологічної шкіл кримінального права, була боротьбою всередині кримінального права. Її змістом було прагнення знайти найефективніші заходи боротьби зі злочинністю в суспільстві того часу, та й інша школи служили інтересам правлячої верхівки країн та відбивали лише різні погляди всередині панівного класу.

З початку XX століття відбувається поділ науки кримінального права на дві відокремлені галузі:

а) кримінальне право як догматичну науку, що вивчає чинне законодавство, судову практику та проблеми юридичного застосування кримінального закону;

б) кримінологію як соціологічну науку, яка займається вивченням проблем злочинності, причин злочинності тощо.

Якщо наприкінці XIX і на початку XX століття відзначалося різка розбіжність по-

глядів прихильників класичної та соціологічної шкіл у кримінальному праві, то для подальшого розвитку континентальної науки кримінального права характерне зближення їх позицій та розвиток еклектичних напрямів.

Усі кримінальні кодекси, що діяли наприкінці XIX століття, були побудовані на принципах класичного спрямування (Бельгійський кодекс 1867, Німецький кодекс 1871, сюди ж слід віднести й «Уложеніє» царської Росії 1903). Лише окремі кримінальні закони відображали нові тенденції сучасного кримінального права - запровадження умовного звільнення (Франція 1885), умовного засудження (Франція 1891, Бельгія 1888), посилення репресії щодо рецидивістів (Закон про релегацію у Франції 1885р.) та ін. В основному вплив ідей соціологів на кримінальне право Європи знаходило своє вираження в цей період у розробці проєктів кримінальних кодексів, з яких найбільшого значення у ці роки набули роботи в Німеччині (Ліст), Норвегії (Гец), Швейцарії (Штос). Робота над швейцарським проєктом, який перетворився на закон лише через багато десятиліть, викликала великі теоретичні узагальнення. У процесі розробки проєктів відшліфовувалися нові погляди в галузі кримінального права, які повністю замінили положення класичного напряму, що панували у законодавстві XIX століття.

Так, у 1902 році у Норвегії було видано Кримінальний кодекс, який містив у собі значні нововведення. Цей кодекс встановлював: «Якщо суд дійде висновку, що виправданий або засуджений до пом'якшеного покарання обвинувачений через свою неосудність або обмежену осудність є небезпечним для правового порядку, то суд має право визначити, щоб постановою адміністративної влади обвинуваченому була призначена для проживання певна місцевість або щоб він був поміщений у притулок для душевнохворих, до лікувального закладу, притулку або робітничого будинку, оскільки до цього є підстави в силу виданих королем або уповноваженою ним особою загальних правил. Вжитий захід скасовується, якщо, згідно з висновком лікаря, у продовженні його подальшої потреби немає»[5].

Таким чином, до норвезького Кримінального кодексу вперше було включене положення, рекомендоване соціологічним напрямом кримінального права: запроваджено поняття «небезпечний стан» та передбачена можливість застосування заходів громадської безпеки.

У європейське кримінальне законодавство дедалі помітніше проникають ідеї та відчувається вплив соціологічного спрямування – інститут невизначених вироків, що знаходить особливо рельєфне вираження у підході до питання про злочинність неповнолітніх; передбачається попереджувальний висновок, поняття звичних злочинців та умовне засудження.

Перша світова війна викликала нове зростання злочинності, яке охопило всі країни.

Зростання злочинності супроводжувалося появою нових видів злочинів (шантаж, викрадення дітей, рекінг, гангстеризм та ін.). Чисельне зростання злочинності було пов'язане із якісними змінами її характеру: зростання організованості, озброєності, зв'язку з поліцією, з окремими злочинними та асоціальними об'єднаннями.

Після першої світової війни набули широкого розвитку різні біологічні тенденції в галузі вчення про злочинність (Ленц, Ланґе, Кранц, Штумпфль, фон Роден).- В Італії неоломброзіанські тенденції розвивали проф. кримінального права Каррара, проф. судової медицини у Римі Оттоленги та багато інших. Наступник останнього Ді Тулліо розвинув нову галузь кримінальної біології – кримінальну ендокринологію – вчення про вплив залоз внутрішньої секреції на конституцію людини та злочинність.

З'явилася кримінальна біологія, або біокримінологія (Е.Сатерленд, Г. Гентінг, подружжя Ш. та Е. Глюк), яка дуже близька до расизму та була такою, що обґрунтовувала злочинність вродженими схильностями до скоєння правопорушення (В. Зауер, Фішер, А. Ленц).

На основі дуже поширеного у післявоєнному світі вчення австрійського психіатра Зигмунда Фрейда про психоаналіз роз-

вивалася психоаналітична школа, яка пояснювала злочинність підсвідомою стороною психіки людини, що носить головним чином сексуальний характер (Александер, Штауб, Райк, Боне та ін.).

Фрейдистська теорія у кримінальному праві набула поширення головним чином у Німеччині, в Австрії, меншого визнання вона знайшла в інших країнах Європи та США.

В основі фрейдистського вчення про психоаналіз лежить так званий «Комплекс Едіпа», особливий, підсвідомий біопсихічний стан, який полягає в існуючому кровозмішувальному прагненні дитини до матері та ревнощів, що випливають звідси, і ненависті до батька. Це прагнення, стикаючись із забороною, витісняється у підсвідомість та пригнічувано діє на психіку. Воно породжує почуття провини та прагнення до покарання. Це прагнення до покарання веде людину до скоєння злочину, за яким має настати покарання.

Теодор Райк писав: «У злочинців існує могутнє несвідоме почуття провини вже перед діянням. Це почуття не результат дії, а скоріш її мотив. Злочин є психічним полегшенням, тому що воно може пов'язати несвідоме почуття провини з чимось реальним та актуальним. Інакше висловлюючись, злочин вчиняється для того, щоб забороненим прагненням доставити заміну задоволення, обґрунтувати та усунути несвідоме почуття провини» [6].

Фрейдизм, як кримінально-правова теорія змикається з ломброзіанством. Фрейдизм, як й ломброзіанство, знімає питання про соціальні причини злочинності, питання про значення середовища, тобто проблему соціально-суспільних відносин, і зводить питання про причини злочинності до біологічних особливостей особистості.

Расові теорії злочинності набули досить широкого поширення у Німеччині та США, але їх вплив можна помітити і в інших країнах. Один із найбільших німецьких кримінологів двадцятих років XX століття-Е. Вульфен писав ще у 1926 року: «Важливим кримінально-антропологічним чинником є раса. Статистика показує, що навіть у невеликій країні відмінність в особливостях характеру населення викликає особливості злочинності»[7].

Так, фашистські шовіністичні погляди панували у «працях» всіх прихильників расистських теорій і після панування фашистів. Той самий Е. Вульфен старанно доводив, що німці менш схильні до скоєння злочинів, ніж інші національності. Злочини в Габсбурзькій Австрії вчинялись, на його думку, головним чином не німцями, а чехами, в Балтиці – не німцями, а корінним населенням прибалтійського округу (сучасні латиші, латвійці, естонці). Особливо схильні до злочинів, на його думку, раси та національності, які мають ознаки дегенеративізму, схильні до психоневрозу, особливо афроамериканці (розмовне - «негри»), семіти, зокрема євреї. Він робив висновок: «Загалом слід сказати, що найнебезпечніші злодії та бандити, звичні злочинці до нас, німців, потрапляли головним чином з-за кордону, з Росії, в першу чергу з балканських держав та з Італії та Австро-Угорщини: німці не виявляють до професійної злочинності будь-яких спеціальних нахилів»[7].

Майже всі кримінологи США XX століття пояснювали відносно більшу кількість засуджених афроамериканців (розмовне - «негрів») у відношенні до білого населення країни їхньою расовою приналежністю. Так, наприклад, Ван Веммелен стверджував, що злочинність «негрів» пояснюється їхньою чуттєвістю та нижчим рівнем інтелігентності, які випливають із расових та спадкових якостей та які не можуть бути повністю пояснені впливом навколишнього оточення.

Були, звичайно, і серед кримінологів США XX століття автори, які не погоджувалися із расовими концепціями. Так, В.Бонгер, наприклад, пояснював велику злочинність афроамериканців тільки впливом середовища та навколишнього оточення. Він писав, що «ці зовнішні впливи такі, що a priori немає необхідності приписувати злочинність «негрів» будь-яким іншим впливам»[8].

У відповідь на обґрунтовані протести «негритянських» лідерів, які відкидають на основі фактичних матеріалів підвище-

ну злочинність афроамериканців як раси, Е. Сатерленд, наприклад, погодився лише визнати, що причини злочинності вихідців африканського континенту «не лише расові», а й економічні, культурні тощо.

Також расовими особливостями, як правило, кримінологи США XX століття пояснювали й велику злочинність емігрантів, особливо італійців.

Після Другої світової війни відродилося багато «старих» та з'явилися «нові» і «новітні» напрями континентальної теорії кримінального права. Єдині за змістом ці теорії часто конкурували між собою, виходячи з різних філософських концепцій, та приходили до різних висновків при вирішенні конкретних питань кримінального права.

У сучасній науці кримінального права, як і в інших галузях науки, є не тільки реакційні автори, але й вчені, які борються проти реакції, які виступають на захист миру, проти свавілля та беззаконня, расизму та ін. Ці вчені варті поваги, що аж ніяк не означає, що ми у всьому погоджуємося з їхніми теоретичними концепціями.

В основі філософських поглядів сучасних криміналістів лежить або позитивізм або суб'єктивний ідеалізм. Філософські концепції позитивізму знаходять і зараз своє вираження у дещо удосконалених поглядах, які свого часу розвивали антропологічна і соціологічна школи.

З позитивістських положень, близьких до соціологічної школи, виходив дуже поширений після Другої світової війни напрямок у галузі «країн середземноморського» кримінального права, очолюваний генуезьким адвокатом бароном Філіппо Граматика. Створена ним «Міжнародна асоціація соціального захисту» виступала проти покарання-відплати, проти диференціації покарання та заходів громадської безпеки, лише за спеціальну превенцію. Ф. Граматика стверджував, що конкретизоване у кримінальному законодавстві право держави карати виявило себе як неефективне, тому кримінально-правову відповідальність слід взагалі виключити та замінити її системою превентивних та виховних заходів.

Держава не повинна обмежуватися охороною правових благ, вона повинна покращувати людські якості громадян. Традиційне поняття злочину слід замінити поняттям антисоціальності.

Це вимагає радикальної реформи права та процесу. Потрібно і доцільним є не покарання за кожен злочин, а індивідуальні заходи для кожної особи.

Теорія Філіппо Граматика - гілка ломброзіанських та расистських теорій кримінального права. На перше місце тут висувається суб'єкт кримінального правопорушення та спеціальна превенція і цілком заперечується значення діяння та загальної превенції. Покарання, призначене за передбачене законом правопорушення, повністю замінюється довільними заходами громадської безпеки, які суд може застосовувати чи не застосовувати незалежно від характеру діяння. Ця теорія обґрунтовує «свавілля» суду, можливість звільнення від покарання найтяжчих злочинців та визнання невинних людей антисоціальними.

Великий вплив на розвиток сучасної теорії кримінального права здійснюють автори, які виходять з теорії положень прагматизму. Прагматизм постає як вчення, що заперечує об'єктивну дійсність та об'єктивний зв'язок між явищами.

Виходячи із заперечення об'єктивної необхідності, прагматистський метод веде до різноманітних телеологічних теорій у праві. Виходячи з вигоди як основи для оцінки достовірності та істинності становища, прагматистські теорії переносять центр тяжіння питання на конкретний випадок (мікросоціологія) та рекомендують рішення в залежності від конкретної, єдиної у своєму роді ситуації (у чому вони сходяться з екзистенціалістами). У той же час прагматизм прикриває «справжній» зміст права. У прагматиків (як і в екзистенціалістів) окреслюється тенденція ліквідувати будь-яку загальну логіку в розвитку права (оскільки вона неминуче призвела б до розкриття його істинного превентивного змісту).

Неокласицизм, головним чином неокантіанство, що мав у своїй основі філософію фрайбурської школи (В. Віндельбанд, Г. Рікерт), набув широкого поширення у Німеччині, у Франції, Італії та деяких інших країнах. Цей напрямок містив еклек-

тичний характер, а погляди його прихильників запозичені як у класиків, так і в позитивістів (головним чином соціологів).

Одним із найавторитетніших представників неокласицизму у Німеччині був Вільгельм Зауер. На думку Зауера, завданням покарання є «шляхом заподіяння страждання та посилення почуття обов'язку у поєднанні з обмеженням правових благ спокутувати тяжке правопорушення та зазнати відплати за провину», «можливо також, окрім зазначеної догми, охоронити державну єдність від порушень права та, виправляючи (виховуючи), чинити вплив на суб'єкта правопорушення та інших членів товариства шляхом залякування» [9].

Він визнавав, що воля людини значною мірою обмежена вродженим нахилом та середовищем, однак у нормальної (розсудливої) людини є свобода вибору між багатьма мотивами та можливими рішеннями, вона може протиставити прагненню до зла та вини необхідну силу опору. В. Зауер вважав, що є три джерела впливу: вплив середовища, уроджені схильності та свобода волі. Закид у винуватості особи, на його погляд, обґрунтований свободною волею.

Також однією з теорій континентального кримінального права стала «фінальна теорія». Найяскравіший представник цієї теорії - німецький криміналіст Ганс Вельцель.

Фінальна теорія у кримінальному праві становить один з різновидів суб'єктивно-волюнтаристського спрямування. Діяння розглядається як воля, а сама дія загальних законів причинності у відношенні до людської психіки заперечується.

Діяння, на думку Г. Вельцеля – це не об'єктивний процес, який підкорюється законам причинності, а «свідомістю привнесений зв'язок», що перебуває над причинністю.

В основі відповідальності, на думку Г. Вельцеля, знаходиться вільна воля суб'єкта, який міг у певній конкретній ситуації діяти відповідно до правової норми, а «вина – це заперечення волевиявлення»[10].

Проти фінальної теорії кримінального права у кримінальному праві висував ряд заперечень, зокрема, вказувалося на те, що:

- ця теорія підпорядковує зміст та оцінку діяння особистим намірам суб'єкта;

- вона не придатна для діянь, вчинених з необережності та з непрямим умислом та ін.

Характеризуючи сучасний стан кримінального законодавства у країнах Європи, ми поділяємо наукову позицію французького криміналіста та адвоката Алена Бауера: «Картина сучасного законодавства у багатьох країнах заплутана. Вона часто нагадує церкви, розпочаті в романському стилі, продовжені у готичному та закінчені у дусі бароко; або ландшафт із глибоким розрізом, що дає можливість побачити різні пласти геологічного розвитку землі»[2].

У всіх кримінальних кодексах Європи з'являється велика група заходів безпеки, які мають напівдисциплінарний, напівадміністративний характер. Не є винятком й Кримінальний кодекс України із правками та змінами, внесеними до нього законодавцем у 2018 році, а саме: із затвердженням нової правової дефініції – «Кримінальний проступок»[11].

Мають місце чотири системи, які регулюють співвідношення покарання та заходів суспільної безпеки:

А. За першою системою спочатку відбувається покарання, а потім застосовуються заходи безпеки (Німеччина, Австрія, Бельгія, Франція).

Б. За другою системою раніше застосовуються заходи безпеки, а на далі відбувається покарання (Італія).

В. За третьою системою покарання замінюється заходами безпеки.

Г. Зрештою, четверта система передбачає альтернативну можливість застосування покарання чи заходів безпеки.

Ця остання система, на нашу думку, найсучасніша. Так, в Англії суду надається вибір між профілактичними арештом та виправним вихованням. Така система також дедалі більше поширюється у скандинавських країнах.

З-поміж питань, які звертають на себе увагу при розробці нових кримінальних законів, у цей час можна зазначити наступні: питання про караність замаху, про рецидив, про співучасть, про поняття абсолют-

но непридатного замаху, евентуального наміру, про караність бездіяльності та, зокрема, бездіяльність, яка тягне за собою певні результати. Сюди відносяться також такі загальні проблеми, як проблема боротьби зі злочинністю неповнолітніх та питання обмеженої осудності.

З переліку питань Особливої частини кримінального права основна увага приділяється проблемі боротьби з кримінальними правопорушеннями у сфері використання електронно-обчислювальних машин (комп'ютерів), систем та комп'ютерних мереж і мереж електрозв'язку, кримінальним правопорушенням у сфері господарської діяльності, посиленню боротьби з правопорушення проти авторитету органів державної влади, далі питанням про караність евтаназії (вбивства на прохання потерпілого, з почуття співчуття), абортів, дітовбивства та «залишення сім'ї». Вводяться превентивні заходи проти наркоманів, алкоголіків, асоціальних (несуспільних) та антисоціальних (протисуспільних) елементів.

Зважаючи на наявність недоліків та прогалин у дослідженні філософсько-юридичних аспектів формування європейського понять правопорушення, злочину та покарання, їх вплив на розбудову вітчизняної системи права та сучасне законодавство України, вважаємо за актуальні подальші дослідження відповідної спрямованості, адже останні створюватимуть перспективи теоретичних та практичних напрацювань та сприятимуть розв'язанню проблемних питань на цьому напрямку.

Література

1. Томас Мор. Утопія. «УкрЛіб» - Бібліотека Української Літератури. [Електронний ресурс] URL: https://www.ukrlib.com.ua

2. Вікіпедія. Вільна енциклопедія. [Електронний ресурс] URL: https://uk.wikipedia.org

3. Чезаре Ломброзо. «L'Uomo delinquente» («Злочинна людина») (1876). [Електронний ресурс] URL: https://seo-base.org.ua

4. Ліст фон Ф // Юридична енциклопедія : [у 6 т.] / ред. кол.: Ю. С. Шемшученко (відп. ред.) [та ін.]. - К. : Українська енциклопедія ім. М. П. Бажана, 2001. - Т. 3 : К - М. - С. 504. - ISBN 966-7492-03-6.

5. Загальногромадянський кримінальний кодекс Норвегії від 22 травня 1902 року (втратив чинність з 01 жовтня 2015 року) [Електронний ресурс] URL: https://journals.pnu.edu.ua

6. Теодор Райк. Ритуал. Психоаналітичні дослідження (фрагмент). // MAGNUM IGNOTUM. Том 4: Психологія релігії та психоаналіз. [Електронний ресурс] URL: https://www.academia edu.ua

7. Вольф Хассо Еріх Вульфен. Кримінальна психологія (1926). Юридична психологія. [Електронний ресурс] URL: https://yurpsi.com

8. Віллем Адріаан Бонгер. Соціологічна школа кримінального права // Велика українська юридична енциклопедія. У 20 т. Т. 17. Кримінальне право / В. Я. Тацій (відп. ред.) та ін. - 2017. - С. 890. - ISBN 978-966-937-261-1.

9. Вільгельм Зауер. Юридична психологія. [Електронний ресурс] URL: https://yurpsi.com

10. Айдинян А.В. Розуміння вини у фінальній теорії кримінального права: загальні підходи. Актуальні проблеми вітчизняної юриспруденції. Вісник Дніпровського національного університету імені Олеся Гончара. № 6. Том 1. 2017. С.96-99.

11. Кримінальний кодекс України. Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2001, № 25-26, ст.131. (редакція станом на 29.12.2022) [Електронний ресурс] URL: http://zakon.rada.gov.ua

V. Osmolian, Ol. Dombrovska, A. Popyk.

PHILOSOPHICAL AND LEGAL ASPECTS OF THE FORMATION OF THE EUROPEAN CONCEPT OF PUNISHMENT

The authors of the article explain the philosophical and legal aspects of the formation of the European concept of punishment in the light of the legal reform in Ukraine. The author's own (author's) list of legal systems that regulate the relationship between punishment and public safety measures in the modern legal world is provided for general consideration and discussion. In particular, the latter

АНОТАЦІЯ

Автори статті викладають філософсько-юридичні аспекти формування європейського поняття покарання у світлі правової реформи в Україні. Надається на розгляд та обговорення загалу власний (авторський) перелік правових систем, які регулюють співвідношення покарання та заходів суспільної безпеки у сучасному правовому світі. Зокрема, до останніх віднесено систему, у якій спочатку відбувається покарання, а потім застосовуються заходи безпеки; систему, де раніше застосовуються заходи безпеки, а надалі відбувається покарання; систему, згідно з якою покарання замінюється заходами безпеки, та систему, яка передбачає альтернативну можливість застосування покарання чи заходів безпеки. Розкривається значення та надається оцінка цим новелам у системі права та філософії. Обґрунтовується необхідність подальших досліджень відповідної спрямованості, оскільки останні створюватимуть перспективи теоретичних та практичних напрацювань, а також сприятимуть розв'язанню проблемних питань на цьому напрямку кримінального права та філософії. Привернуто увагу на необхідність подальшої наукової співпраці вчених, спеціалістів у галузі матеріального права та криміналістики.

Ключові слова: вина, злочин, заходи безпеки, криміналістика, покарання, право, правопорушення, теорія, філософія.

include a system in which first punishment occurs, and then security measures are applied; a system where security measures are applied earlier, and then punishment occurs; a system according to which punishment is replaced by security measures and a system that provides for an alternative possibility of applying punishment or security measures. The significance and assessment of these short stories in the system of law and philosophy is revealed. The need for further research in the relevant direction is substantiated, as the latter will create prospects for theoretical and practical studies, as well as contribute to solving problematic issues in this area of criminal law and philosophy. Attention was drawn to the need for further scientific cooperation of scientists, specialists in the field of material law and criminology.

Key words: guilt, crime, security measures, criminology, punishment, law, offence, theory, philosophy.

ЧИ ДОЗВОЛЯЄ КОНСТИТУЦІЯ УКРАЇНИ ПЕРЕБУВАТИ ГРОМАДЯНИНУ УКРАЇНИ В ГРОМАДЯНСТВІ ІНШИХ ДЕРЖАВ?

МОСКАЛЮК Олександр Володимирович - кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри конституційного права ННІ права Київського національного університету імені Тараса Шевченка

https://orcid.org/0000-0002-5310-9507

УДК 340.1

DOI 10.32782/EP.2023.1.2

Метою статті є з'ясування змісту положень статті 4 Конституції України, яка передбачає, що «в Україні існує єдине громадянство». Для досягнення цієї мети автор використовує об'єктивну та суб'єктивну теорію тлумачення, здійснюючи аналіз переваг та недоліків обох. Також досліджує еволюцію правового регулювання інституту громадянства в сучасній історії України. Зроблені наступні висновки: 1) загальний характер норм Конституції обумовлюють можливість, а подекуди і необхідність їх тлумачення парламентом, який здійснює інтерпретацію положень Конституції шляхом їх конкретизації на рівні закону; 2) у сучасних умовах встановити волю історичного законодавця уявляється неможливим внаслідок складності законодавчого процесу; 3) загальний характер положень статті 4 Конституції України питання перебування в громадянстві іншої держави залишає на розсуд законодавця.

Ключові слова: тлумачення права, статичне тлумачення, динамічне тлумачення, воля історичного законодавця, множинне громадянство

Ще донедавна одним з найбільш обговорюваних українським суспільством питань є можливість українським громадянам надати право перебування в громадянстві кількох держав. У юридичній площині проблема знаходить своє відображення в дискусії навколо тлумачення положення статті 4 Конституції України: «в Україні існує єдине громадянство». Чи означає це положення Конституції України конституційну заборону множинного (подвійного) громадянства, чи ні? Відповідь на питання криється в аналізі сучасних теорій тлумачення Конституції. Відтак, незважаючи на те, що тема громадянства неодноразово розглядалася в сучасній українській юридичній літературі (О. Лотюк, Р. Бедрій, М. Суржинський), ми спробуємо розглянути її в розрізі можливих шляхів тлумачення відповідної норми, встановивши переваги та недоліки кожного з варіантів.

Насамперед відзначимо, що пряму відповідь на питання, чи забороняє Конституція одночасно з громадянством України мати громадянство іншої держави, Основний Закон не містить. Ситуація додатково ускладнюється тим, що з часу прийняття Конституції на доктринальному рівні відбулися зміни в розумінні самого інституту громадянства. Так, на момент прийняття Конституції термін подвійне громадянство мав два аспекти. У першому випадку він означав факт перебування особи в громадянстві двох і більше держав, а в другому - наявність як загальнодержавного громадянства, так і окремого громадянства адміністративно-територіальних одиниць чи суб'єктів федерації. У 2006 році Україна ратифікувала Європейську конвенцію про громадянство, у якій для позначення належності особи до громадянства двох і більше держав використовувався новий термін - множинне громадянство («multiple nationality»). З цього часу в науковій літературі починається розмежування понять «множинне громадянство»

(перебування особи в громадянстві більше ніж однієї держави) та «подвійне громадянство» (наявність окремо громадянства держави та окремо громадянства адміністративно-територіальних одиниць).

Таким чином, постає питання: заборона в непрямій формі в статті 4 Конституції подвійного громадянства стосується як множинного, так і подвійного громадянства, або лише подвійного?

Для відповіді на це питання слід визначитися з критеріями, які беруться за основу при тлумаченні правових норм. Як критерій можна спробувати використати намір законодавця, яким він керувався при прийнятті Конституції. Для його з'ясування необхідно дослідити історичні умови прийняття документа та бажання його авторів.

Прийняття Конституції 1996 р. відбувалося в умовах становлення української держави. На території Криму це виявилося в спробах отримання незалежності. Так, 17 березня 1995 року кримський парламент готує вже другу конституцію, яку й приймає 1 листопада 1995 року. У ній була наявна глава, що регулювала проблеми громадянства. Зокрема, у статті 15 зазначалося, що «Республіка Крим має своє внутрішнє громадянство», а кожен громадянин республіки Крим є громадянином України. Однак, згадану статтю 15 Конституції АР Крим від 1 листопада 1995 року разом з іншими її спірними статтями Верховна Рада України не затвердила, коли розглядала це питання 4 квітня 1996 року [1, с.132].

Таким чином, на наше переконання, є підстави вважати, що положення статті 4 Конституції України були пов'язані з бажанням не допустити відокремлення Криму, одним з перших кроків чого б стало створення окремого, незалежно від громадянства України, громадянства Криму. Разом з тим, не можна виключати, що парламентарі також хотіли запобігти випадкам наявності в громадян України громадянства інших держав. Доказом цього може бути те, що впродовж перших років незалежності Україна орієнтувалась на досягнення домовленостей на двосторонній основі з іншими країнами, насамперед з країнами-учасниками Співдружності Незалежних Держав, про запобігання виникненню випадків подвійного громадянства[1]. Принаймні таку думку в своєму дисертаційному дослідженні обстоює Р.Бедрій [1, с.129].

Втім, насправді слід визнати, що будь-які спроби тлумачити правові норми з огляду на наміри історичного законодавця практично завжди приречені на провал. Сучасний законодавчий процес відрізняється від прийняття законів періоду Середньовіччя. Якщо в абсолютній монархії ще можливо було говорити про одну особу як про автора закону, то в конституційній монархії, і тим паче в республіці ситуація зовсім інша. Так, є суб'єкти законодавчої ініціативи, які можуть запропонувати законопроЄкт (народні депутати, Президент, уряд), є комітет, який доопрацьовує законопроєкт, депутатський корпус, який може доопрацьовувати законопроєкт і виражати своє ставлення до нього шляхом голосування; і врешті-решт, Президент, який підписує закон або ж застосовує вето [3, с.54]. До того ж мотиви, чому 226 депутатів голосують за ту чи іншу редакцію статті закону можуть бути діаметрально протилежними, стає зрозумілим, що встановлення дійсної волі законодавця є справою безнадійною[2]. Втім, уявимо, що ми

[1] Наприклад 15 грудня 1996 року було укладено Договір між Україною та Республікою Узбекистан про запобігання виникненню випадків подвійного громадянства.

[2]Так, 8 жовтня 1991 року був прийнятий Закон України «Про громадянство України»,яким допускалось право громадян України перебувати також у громадянстві іншої держава на основі міжнародних договорів. У законодавчому закріпленні можливості подвійного громадянства в той час були однаково зацікавлені різні політичні сили. «Ліві» розуміли «подвійне громадянство», насамперед, як громадянство України у складі СРСР. Відповідне положення закріплено у Декларації про державний суверенітет України, за яким «Українська РСР має своє громадянство і гарантує кожному громадянину право на збереження громадянства СРСР». Незважаючи на те, що закон розглядався уже після розпаду СРСР, сили «лівого» спрямування виходили з того, що необхідно забезпечити «пільговий» режим жителям колишніх республік СРСР, тобто надати можливість мати два громадянства. Зі свого боку, «праві» сили також мали свої міркування. Найперше вони виходили з інтересів міжнародного визнання України. Взагалі, пропонувалося включити до закону норму, за якою іноземці приймалися б до громадянства України без втрати власного громадянства за умов, якщо країна їх постійного проживання визнає Україну як незалежну державу і буде мати з нею дипломатичні стосунки. А головне, інститут «подвійного громадянства» був для них («правих») засобом захисту прав української діаспори [с.128-129].

можемо чітко визначити, хто був автором відповідної норми. Чи означатиме це, що ми матимемо змогу встановити його бажання? Думаю, що навряд. Для обґрунтування мого скепсису наведу думку Р.Ципеліуса: «Проблеми тлумачення постають не лише перед юристами. Кожен, хто хоче зрозуміти слова іншого, наприклад, історик літератури, змушений їх вирішувати. Працюючи над психологічно-біографічною розвідкою про поета, історик повинен викристалізувати з текста вірша уявлення, що їх поет вклав у нього. У цьому разі матиме ніщо інше як суб'єктивне тлумачення. Однак навіть вірш може бути прочитаний із іншою метою. Можна поставити запитання щодо тих панівних для суспільства того часу поглядів, що їх відображає вірш, чи про уявлення, що ховаються, приховані обсягом можливого значення слова вірша. Навіть сам автор, поет не усвідомлює, які погляди він не відобразив, приховав чи спотворив» [3, с.43].

Застосування волі історичного законодавця як критерію тлумачення правових норм є також проблематичним з огляду на зміни суспільних відносин, які відбуваються з часу прийняття відповідної правової норми. Особливо це стосується випадків, коли з часу прийняття норми відбуваються значні соціальні потрясіння та зміни соціальних формацій. Так, після закінчення Другої світової війни в Німеччині продовжувала діяти низка норм, прийнятих за часів нацизму. Зрозуміло, що в умовах нового правопорядку здійснювати тлумачення шляхом з'ясування волі історичного законодавця було б абсурдно.

Ще одним варіантом тлумачення правової норми є встановлення смислу, який вкладав у правову норму пересічний громадянин на час її прийняття. Втім, так само і в першому з вказаних нами підходів достеменно сказати як сприймалося положення статті 4 Конституції України в 1996 році пересічним громадянином України видається неможливим.

Відтак, для тлумачення поняття статті 4 Конституції України залишається розглянути ще два варіанти. З'ясовувати зміст правової норми можна так, ніби вона прийняття зараз або ж намагатися зрозуміти як сприймає відповідну правову норму сучасний українець.

При першому варіанті, нам видається, слід виходити з наступного. Розуміння конституційної норми законодавцем відображається в прийнятих ним законах. Чим загальніше сформована конституційна норма, тим більше поле маневру для законодавця сформулювати деталізуючі Конституцію положення на свій розсуд. Інакше кажучи, законодавець може користуватися при прийнятті нових законом правилом «дозволено все, що не заборонено Конституцією». Будь-який прийнятий в цих межах закон слід розглядати як правильтне сприйняття законодавцем положень Конституції.

У цьому розрізі важливо зробити два застереження. По-перше, Конституція України не конкретизує розуміння «єдиного громадянства». Недосказаність у межах тексту Конституції як раз і є свідченням компромісу між різними політичними силами, яка таким чином пом'якшує суперечність навколо найбільш гострих питань. З огляду на появу після прийняття Конституції України в 1996 році терміна «множинне громадянство» та еволюцію поняття «подвійне громадянство», сучасний український законодавець має всі підстави розглядати статтю 4 Конституцію з точки зору можливості як заборони, так і дозволу громадянам України перебувати в громадянстві іншої держави. Як тут не погодитися з думкою М.Савчина, що інтерпретація Конституції забезпечується не лише шляхом тлумачення її положень судовими установами, але і парламентом [5, с.305].

Попри наведену вище критику історичного способу тлумачення правових норм (з'ясування волі історичного законодавця), усе ж хотілося б здійснити важливе застереження, спрямоване на його захист, на яке люблять звертати увагу німецькі юристи. Як зауважує Ф.Бидлінські, задачею юриспруденції є знаходження найбільш раціонального обґрунтованого рішення, тому слід використовувати всі пізнавальні можливості, виходячи, в першу чергу, зі стану конкретної проблеми. А отже, не повинно бути місця для «ексклюзивності» суб'єктивної чи об'єктивної мети тлумачення [1, с.208].

У межах озвученої проблеми, сказане означає те, що з'ясування історичної волі законодавця не може розглядатися як основний критерій тлумачення правової норми, у той же час будучи певним додатковим орієн-

тиром для розуміння змісту правової норми. Інакше кажучи зі змісту статті 4, враховуючи історичні умови прийняття Конституції України, розвиток законодавства про громадянства та соціальні умови, зі стовідсотковою впевненістю можна казати лише про те, що Конституція забороняє громадянство адміністративно-територіальних одиниць.

Останній варіант тлумачення – це спроба з'ясувати як сприймає пересічний сучасний українець текст статті 4. І тут, нам видається, треба врахувати дві обставини. Універсального сприйняття тексту 40 мільйонами громадян бути не може. Спроба його віднайти все рівно, що з'ясувати волю історичного законодавця в сучасних умовах. Єдиним можливим варіантом застосування цього критерію може бути моделювання поведінки особи, яка хоче для себе розібратися в цьому питанні. У такому разі умовний громадянин має з'ясувати це поняття, звернувшись до спеціального закону, зокрема Закону «Про громадянство України». Саме цей закон і дає змогу розшифрувати норму Конституції.

Підсумовуючи викладене, вважаємо за необхідне зробити кілька висновків.

1. Специфіка норм Конституції, яка в багатьох випадках проявляється в їх загальному характері, об'єктивно призводить до того, що тлумачення таких норм по факту здійснюється законодавчим органом шляхом конкретизації відповідних положень на рівні закону.

2. У сучасних умовах встановити волю історичного законодавця уявляється неможливим внаслідок складності законодавчого процесу

3. У розрізі статті 4 Конституції України можна достеменно лише констатувати, що Конституція України забороняє громадянство адміністративно-територіальних одиниць.

4. Положення статті 4 Конституції України питання щодо можливості перебування в громадянстві іншої держави залишає на розсуд законодавця.

SUMMARY

The article is devoted to the problem of interpretation of Article 4 of the Ukrainian Constitution. This article provides that there is only one citizenship in Ukraine. However, the provision of article 4 is very abstract. Therefore, the author uses a dynamic and static interpretation of law to reveal the content of the provision under consideration. Changes in the interpretation of the provisions of the Constitution may be made subject to changes in legislation, the ratification of international treaties and the development of social relations. The author reaches the following conclusions. 1) The general nature of constitutional provisions makes it possible, and sometimes necessary, for Parliament to interpret them. This is done by specifying the provisions of the Constitution at the level of law. 2) In modern conditions it is impossible to establish the will of the historical legislator due to the complexity of the legislative process. 3) The general nature of the provisions of article 4 of the Constitution of Ukraine leaves it to the legislator to determine whether another country has citizenship. 4) In the process of interpretation, no preference should be given to one mode of interpretation. Only a comprehensive approach could lead to a better understanding of the law. However, Disadvantages of ascertaining the will of the historical legislator do not allow completely neglecting this variant of interpretation. It should be used as an additional and auxiliary. Also, clarifying the will of the historical legislator allows to "cleanse" the legal system of outdated legal norms.

Key words: interpretation of law, static interpretation, dynamic interpretation, will of the historical legislator, multiple nationality

Література

1. Бедрій Р. Б. Громадянство України: конституційно-правові основи. Дисертація кандидата юридичних наук. Київ, 2005.

2. Быдлински Ф. Основные положения учения о юридическом методе. пер. нем. Е.Ю. Самойлов. Вестник гражданского-права. 2006. Т. 6. № 1. С. 190-241.

3. Методика правозастосування. Р. Ципеліус. К.: ТОВ «ВО «Юстініан»», 2016. 192 с.

4. Михайлович Д.М. Официальное толкование закона. Диссертация кандидата юридических наук. Х., 2003. 203 с.

5. Савчин М.В. Конституціоналізм і природа конституції: теорія і практика реалізації. Дисертація доктора юридичних наук. Київ, Національна академія внутрішніх справ, 2014. 594 с.

ОСНОВНІ ПРОБЛЕМИ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ МИРУ ТА БЕЗПЕКИ В УМОВАХ МІГРАЦІЙНОЇ КРИЗИ

РОЗВАДОВСЬКИЙ Володимир Іванович - кандидат юридичних наук, доцент, завідувач кафедри конституційного, міжнародного та адміністративного права, навчально-наукового юридичного інституту Прикарпатського національного університету імені Василя Стефаника

DOI 10.32782/EP.2023.1.3

В останнє десятиліття міграційна криза в Європі стала найбільш актуальним у європейській політиці питанням, що впливає на згортання економічних та соціальних програм унаслідок витрачання фінансів країн-членів Європейського Союзу на програми щодо надання притулку біженцям. На піку європейської кризи Швеція прийняла рекордну кількість біженців серед інших країн-членів Європейського Союзу. Тому дослідження цього питання є актуальним у межах забезпечення миру та безпеки в умовах міграційної кризи. Внаслідок збільшення потоків мігрантів до країн Євросоюзу виникають численні труднощі в роботі з цією категорією представників національних меншин. З'являються питання щодо визначення міграційної політики, яка є різною для моноетнічних країн Євросоюзу та країнами старої Європи. У зв'язку з цим постала проблема з контролем та регулюванням міграційних процесів.

У ході дослідження встановлено наступні результати відносно того, що Україна, як країна-кандидат у члени ЄС, має наступні обов'язки у міграційній сфері:

1) консолідувати зусилля з іншими країнами-членами ЄС у галузі міграційної політики;

2) забезпечити захист прав громадян України (недопущення дискримінації, забезпечення соціального захисту тощо), які вимушено виїхали з країни на період війни, а також зосередитись на внутрішньоекономічних викликах. Це дозволить зменшити відтік громадян з України та створить фундамент для повернення наших людей у майбутньому;

3) аналіз сучасних міграційних процесів повинен включати системний моніторинг, розробку і застосування на національному, регіональному та міжнародному рівнях системи соціально-психологічних, інформаційних, адміністративних, організаційних, нормативно-правових, ринкових та суспільних механізмів з метою упорядкування процесів, обсягів, якісного складу та інтенсивності переміщення осіб з метою працевлаштування з однієї країни в іншу, а також усіх можливих наслідків, що виникають у зв'язку з цим переміщенням, їх перебуванням, інтегруванням та працевлаштуванням в іншій країні, для досягнення економічної рівноваги та соціальної справедливості на світовому ринку праці.

Ключові слова: міжнародне право, міжнародне публічне право, міжнародне гуманітарне право, міжнародне міграційне право, міграційне право ЄС, право на міграцію в ЄС, національне міграційне право, національна міграційна політика, право на міграцію, міжнародне міграційне право в умовах воєнного стану.

В останнє десятиліття міграційна криза в Європі стала найбільш актуальним у європейській політиці питанням, що впливає на згортання економічних та соціальних програм унаслідок витрачання фінансів країн-членів Європейського Союзу на програми щодо надання притулку біженцям. На піку європейської кризи Швеція прийняла рекордну кількість біженців серед інших країн-членів Європейського Союзу. Тому дослі-

дження цього питання є актуальним у межах забезпечення миру та безпеки в умовах міграційної кризи. Внаслідок збільшення потоків мігрантів до країн Євросоюзу виникають численні труднощі в роботі з цією категорією представників національних меншин. З'являються питання щодо визначення міграційної політики, яка є різною для моноетнічних країн Євросоюзу та країнами старої Європи. У зв'язку з цим постала проблема з контролем та регулюванням міграційних процесів.

Зростає небезпека міждержавних збройних конфліктів та їх неконтрольованого розвитку, частішою стає практика односторонніх, нелегітимних (з точки зору міжнародного права) дій, які серйозним чином підривають стабільність, при тому що існуючі механізми підтримки безпеки, вочевидь, не справляються з такими викликами, навіть на рівні правової оцінки та регулювання [1, с. 6].

Перед сучасними викликами та загрозами глобалізованого світу жодна держава не спроможна забезпечити власну безпеку тільки своїми зусиллями, не спираючись на допомогу з боку міжнародної спільноти та колективних структур безпеки. При цьому міру своєї участі у тих або інших міжнародних заходах у сфері міжнародної безпеки кожна країна визначає самостійно.

У вирішенні питань врегулювання конфліктів ОБСЄ використовує інститут місій, метою та основними завданнями яких визначено сприяння політичним процесам, спрямованим на попередження або врегулювання 19 конфліктів, а також забезпечення своєчасного інформування представників ОБСЄ про розвиток ситуації у певній державі або регіоні.

Організація Об'єднаних Націй та її органи відіграють важливу роль у запобіганні й усуненні міжнародних конфліктів і ситуацій, що можуть призвести до міжнародних непорозумінь або викликати міжнародний спір і продовження яких може загрожувати міжнародному миру і безпеці. Вирішення міжнародних спорів мирним шляхом здійснюється трьома головними органами ООН: Радою Безпеки, Генеральною Асамблеєю і Міжнародним судом.

Крім положень Статуту, органи ООН у своїй діяльності по запобіганню і вирішенню спорів керуються резолюціями Генеральної Асамблеї ООН, зокрема:

1) Декларацією про запобігання і усунення спорів і ситуацій, які можуть загрожувати міжнародному миру і безпеці, і про роль ООН у цій галузі 1988 р.;

2) Декларацією про встановлення фактів Організацією Об'єднаних Націй у галузі підтримання міжнародного миру і безпеки 1991 р. тощо [2, с. 38].

Звернемося до питань регулювання міграційної політики у провідних державах Євросоюзу. Зрозуміло, що кожна з країн виробляє власну лінію імміграційної політики. У Франції, як відомо, закон про імміграцію був прийнятий ще в 2006 р., зокрема, тоді був запроваджений термін «вибіркова імміграція», що ускладнило процедуру легалізації нелегальних мігрантів. Франція також визнала, що вона є поліетнічною країною. Особливість її сусідки ФРН полягає у тому, що тут більш ефективною є соціальна інтеграція та краще налагоджений міжетнічний діалог. Причому головний наголос у демократичних ЗМІ робиться на культурній рівності різних етнічних груп [3, с. 134].

Наша держава, як і ЄС загалом, переживають наймасштабнішу міграційну кризу з часів Другої світової війни. Небачена кількість вимушених переселенців з України заполонила країни Європи.

Ця небезпечна тенденція заслуговує на увагу як офіційного Києва, так і керівництва ЄС. Недавнє дослідження, проведене на базі платформи 4refugees.info, свідчить, що українці починають інтегруватись в суспільства чужих країн.

Станом на 10 липня 2022 року з 500 громадян України 285 осіб (57%) цікавляться питаннями легального перебування в новій країні, можливістю отримання соціальної допомоги тощо, а 215 осіб (43%) цікавляться наявністю мовних курсів, шкіл, дитячих садків і роботи. Для порівняння – на початку травня подібна пропорція була 385 осіб (77%) проти 315 (23%) [4].

Повернення українців додому має стати основним лейтмотивом спільної післявоєнної політики України та ЄС. На сьогодні ж

ситуація з міграцією є катастрофічною і без перебільшення несе в собі загрозу національній безпеці України. Відповідно до офіційної статистики, до початку вторгнення російської федерації в Україні мешкало 41 130 400 осіб (без урахування Криму, Севастополя та ОРДЛО). Працездатного населення всіх вікових категорій (раннього, основного і зрілого віку) – 25 285 000 громадян України (дані опубліковані Кабінетом Міністрів України у відповідності з електронним переписом 2020 року).

За різними статистичними даними, близько 4,8 млн громадян України були працівниками бюджетної сфери. Станом на 1 січня 2022 року в Україні перебувало 10 841 117 пенсіонерів (Держкомстат) [4].

За оцінками експертів Світового Банку, рівень безробіття в ковідному 2020 році в Україні складав 9,1% по відношенню до кількості працездатного населення, що складало 2 300 935 осіб працездатного віку.

У відповідності до статистики Управління Верховного комісара ООН у справах біженців (УВКБ ООН) станом на 19 липня 2022 року з України виїхало 9 567 033 особи. Транскордонні переміщення, які можуть носити маятниковий характер і не можуть вважатись підтвердженням стійкого повернення – 3 793 403 особи.

Виходячи з аналізу даних Міжнародної організації з міграції (МОМ), приблизна кількість громадян, які знаходились за межами України станом на 24 лютого 2022 року може бути не менше 2 млн осіб [4].

Публікуються різні дані щодо внутрішньо переміщених осіб, проте і УВКБ ООН, і МОМ демонструють цифри більше 7 млн осіб станом на початок червня 2022 року. Численність населення, яке знаходиться на тимчасово окупованих територіях (ТОТ), може сягати не менше 1,5 млн осіб. За даними Міністерства оборони України, в країні мобілізовано понад 1 млн осіб [4].

Виходячи з вищенаведених даних, більше 20 млн громадян України з тих чи інших причин переїхали зі своїх місць постійного перебування або перебувають на тимчасово окупованих територіях. Більша частина з вимушено переміщених осіб, мобілізованих або мешканців ТОТ є працездатними громадянами, які втратила свою довоєнну роботу.

За різними аналітичними даними, у зв'язку з війною, роботу втратили від 5 млн до 15 млн працездатних громадян України. Розрахувати рівень безробіття під час гарячої фази війни практично неможливо, але навіть при «найоптимістичнішому» сценарії це в декілька разів більше ніж у ковідному 2020 році [4].

Вочевидь, кількість українців, що втратили роботу, впливає як на економіку країни загалом, так і на ділову активність зокрема. В умовах війни громадяни, як і бізнес, перебувають у шоковому стані. Відтік населення з постійних місць проживання і втрата постійної роботи суттєво впливає на споживання в середині країни і відповідно на обсяги виробництва товарів та послуг.

За даними Світового Банку, скорочення приватного споживання до кінця поточного року прогнозується на рівні -50% від показників минулого року. Це явище, а також обмеження можливостей експорту продукції з України, негативно впливають на інвестиційний клімат. Рівень прямих іноземних інвестицій в Україну сьогодні складає 0%. Скорочуються податкові надходження до державного бюджету і одночасно збільшуються видатки щодо додаткових соціальних витрат. Наприклад, розмір виплат щодо тимчасово переміщених осіб сягає більше ніж 14 млрд грн. щомісяця. Спрогнозувати в умовах війни і міграційної кризи співвідношення податкових надходжень до ВВП на найближчий рік-два майже неможливо [4].

Саме тому міграційна криза створює низку викликів перед державою і вимагає впровадження ефективної антикризової економічної політики. Необхідно чітко визначитись з пріоритетами для стабілізації економічної ситуації і якщо не зупинки, то уповільнення міграційних процесів.

Основним пріоритетом економічної політики воєнного стану і щонайменше рік після війни має бути забезпечення першочергових потреб населення і створення умов для повернення людей додому. Це, окрім питання безпеки, забезпечення повсякден-

них потреб людей – житла, їжі, води, тепла, світла, палива тощо [4].

У сьогоднішніх умовах для вирішення першочергових проблем населення, держава має виконувати функцію основного драйвера економіки і маяка для бізнесу. На це є декілька причин. По-перше, основна міжнародна допомога з боку наших партнерів надається державі. Уряд має забезпечити оперативний розподіл і ефективне використання цієї допомоги для стабілізації економічних процесів і поліпшення ділового клімату. Це стосується впровадження виваженої тарифної політики, а також усунення регуляторних перешкод для доступу бізнесу до такої допомоги .

На жаль, у довоєнний час з використанням подібної допомоги були проблеми. Зокрема кошти, які виділяв, наприклад Європейський інвестиційний банк та інші організації-донори, не завжди ефективно опрацьовувались урядом і доходили до кінцевих адресатів. Усунення такої практики дозволить у короткі терміни поліпшити показники приватного споживання та покращити показники щодо обсягів виробництва товарів і послуг.

По-друге, уряд забезпечує розміщення державного замовлення. Збалансоване розміщення державного замовлення може покращити економічну ситуацію під час війни і має стати відправною точкою для відновлення економіки після припинення вогню. Важливим є активізація роботи структурних підрозділів Держрезерву. Протягом останніх двох років відповідне Агентство практично не виконувало своїх функцій. Станом на початок вторгнення російської федерації в Держрезерві фактично було відсутнє керівництво. Активізація роботи Держрезерву позитивно вплине на стабілізацію цін на товари першочергової необхідності та уповільнить інфляційні процеси [4].

По-третє, держава забезпечує переговорний процес з іншими країнами-партнерами про подальше економічне співробітництво. Відповідно, держава має сигналізувати бізнесу щодо наявності нових торгівельних можливостей, а також реагувати щодо тарифних бар'єрів для критичного імпорту. З урахуванням суттєвого обмеження експортних можливостей та руйнування традиційних логістичних ланцюгів, такі сигнали мають важливе значення як для малого та середнього, так і для великого бізнесу.

Таким чином, враховуючи все вищенаведене, Україна, як країна-кандидат у члени ЄС, має наступні обов'язки у міграційній сфері:

1) консолідувати зусилля з іншими країнами-членами ЄС у галузі міграційної політики;

2) забезпечити захист прав громадян України (недопущення дискримінації, забезпечення соціального захисту тощо), які вимушено виїхали з країни на період війни, а також зосередитись на внутрішньоекономічних викликах. Це дозволить зменшити відтік громадян з України та створить фундамент для повернення наших людей у майбутньому;

3) аналіз сучасних міграційних процесів повинен включати системний моніторинг, розробку і застосування на національному, регіональному та міжнародному рівнях системи соціально-психологічних, інформаційних, адміністративних, організаційних, нормативно-правових, ринкових та суспільних механізмів з метою упорядкування процесів, обсягів, якісного складу та інтенсивності переміщення осіб з метою працевлаштування з однієї країни в іншу, а також усіх можливих наслідків, що виникають у зв'язку з цим переміщенням, їх перебуванням, інтегруванням та працевлаштуванням в іншій країні, для досягнення економічної рівноваги та соціальної справедливості на світовому ринку праці.

Література

1. Єрмолаєв А.В., Кононенко К.А., Резнікова О.О., Парахонський Б.О., Яворська Г.М., Рукомеда Р.М., Литвиненко О.В., Паламарчук М.О., Горовенко В.К., Семененко В.О., Гончарук А.З., Соболєв А.А. ОБСЄ: сучасні виклики та перспективи розвитку. Аналітичне дослідження. Національний інститут стратегічних досліджень. Київ, 2013. 52 с.

2. Потєхін О. Тодоров І. Глобалізація системи безпеки: навч. посіб. Донецьк.: ДНУ, 2011. 248 с.

3. Фісанов В. Мігрантська криза 2015 р. як стимул для оновлення політики безпеки ЄС. Трансформація міжнародної безпеки: сучасні виклики і загрози. Матеріали міжнародної наукової конференції. 22-23 березня 2018 р. Львів. С.133-137.

4. Стародубов О. Міграційна криза – масштаб, економічні наслідки і шляхи подолання. URL: https://www.pravda.com.ua/columns/2022/08/2/7361562/.

Rozvadovskyi V. I.

MAIN PROBLEMS OF ENSURING PEACE AND SECURITY IN THE CONDITIONS OF THE MIGRATION CRISIS

In the last decade, the migration crisis in Europe has become the most relevant issue in European politics, affecting the curtailment of economic and social programs due to the spending of the finances of the member states of the European Union on programs to provide asylum to refugees. At the height of the European crisis, Sweden accepted a record number of refugees among other EU member states. Therefore, the study of this issue is relevant within the framework of ensuring peace and security in the conditions of the migration crisis. Because of the increase in the flow of migrants to the countries of the European Union, there are numerous difficulties in working with this category of representatives of national minorities. Questions arise regarding the definition of migration policy, which is different for the monoethnic countries of the European Union and the countries of old Europe. In this connection, a problem arose with the control and regulation of migration processes.

In the course of the study, the following results were established regarding the fact that Ukraine, as a candidate country for EU membership, has the following responsibilities in the field of migration:

1) to consolidate efforts with other EU member states in the field of migration policy;

2) ensure the protection of the rights of Ukrainian citizens (prevention of discrimination, provision of social protection, etc.) who were forced to leave the country during the war, as well as focus on domestic economic challenges. This will reduce the outflow of citizens from Ukraine and create a foundation for the return of our people in the future;

3) the analysis of modern migration processes should include systematic monitoring, development and application at the national, regional and international levels of a system of socio-psychological, informational, administrative, organizational, normative and legal, market and social mechanisms in order to regulate processes, volumes, qualitative composition and the intensity of movement of persons for the purpose of employment from one country to another, as well as all possible consequences arising in connection with this movement, their stay, integration and employment in another country, in order to achieve economic balance and social justice in the world labour market.

Key words: *international law, international public law, international humanitarian law, international migration law, EU migration law, the right to migrate to the EU, national migration law, national migration policy, the right to migration, international migration law under martial law.*

КОНСТИТУЦІЙНИЙ ПРИНЦИП ЗАБОРОНИ ЗВОРОТНОЇ ДІЇ В ЧАСІ НОРМАТИВНО-ПРАВОВИХ АКТІВ: ПОРІВНЯЛЬНИЙ АСПЕКТ

ГОРАЙ О.С. - доцент кафедри права та правоохоронної діяльності Державного університету «Житомирська політехніка»

УДК 342.4
DOI 10.32782/EP.2023.1.4

У статті з'ясований досвід конституціоналізації конституційного принципу заборони зворотної дії в часі нормативно-правових актів у порівняльному аспекті. Зворотна дія в часі норм права однозначно зіштовхується із цінністю правової визначеності, передбачуваності, правомірних очікувань, що вважаються невід'ємними елементами верховенства права. Досвід зарубіжних країні і України доводить, що такий принцип не є абсолютним. На рівні текстів конституцій, як правило, формулюються винятки із загального правила. Водночас обсяг таких винятків може відрізнятися. Для України є важливим вивчення зарубіжного досвіду в цьому питанні, оскільки з перспективою подальшого вдосконалення конституційного регулювання. конституційний принцип заборони зворотної дії в часі нормативно-правових актів не є абсолютним.

У конституції Хорватії міститься вимога, що для зворотної дії повинні бути вагомі причини, Сербії і Чорногорії – виняткові ситуації, що пов'язані із загальними суспільними інтересами. Спеціальні вказівки щодо зворотної сили у випадку пом'якшення кримінальної відповідальності містяться в конституціях Чорногорії, Сербії, Албанії. У деяких конституціях заборони зворотної сили мають вузьке спрямування – у тих чи інших правовідносинах (Кіпр – у сфері податкових відносин, Португалія – у сфері обмеження прав людини). Крім того, часто в конституціях йдеться про загальновизнану зворотну дію щодо кримінального покарання за певні категорії злочинів (Португалія, Польща, Косово, Албанія). Такого роду положення корелюються із ч. 2 ст. 15 Міжнародного пакту про громадянські і політичні права і ч. 2 статті 7 Європейської конвенції з прав людини. Якщо порівнювати вищевказані норми зі ст. 58 Конституції України, то кидається в очі досить жорсткий підхід до заборони зворотної дії – вона заборонена за лише єдиним винятком (він полягає у пом'якшенні або скасуванні відповідальності особи). Натомість зарубіжний досвід демонструє більшу гнучкість у цьому питанні. КСУ неодноразово звертався до питання зворотної дії в часі нормативних актів (рішення від 09.02.1999 № 1-рп/99, 25 грудня 2003 року № 22-рп/2003, від 26 січня 2011 року № 1-рп/2011), проте його практику можна скоріше охарактеризувати як спірну і суперечливу (хоч рішення КСУ (справа про заміну смертної кари довічним позбавленням волі) від 26 січня 2011 року № 1-рп/2011 і було доволі прогресивним).

Ключові слова: зворотна дія, жодного покарання без закону, конституційні принципи, Конституційний Суд, права людини

Постановка проблеми

Зворотна дія в часі норм права однозначно тісно пов'язана із цінністю правової визначеності, передбачуваності, правомірних очікувань, що вважаються невід'ємними елементами верховенства права. Проте чи є така заборона абсолютною? Досвід зарубіжних країн і України доводить, що ні. На рівні текстів конституцій, як правило, формулюються винятки із загального правила. Водночас обсяг таких винятків може відріз-

нятися. Для України є важливим вивчення зарубіжного досвіду в цьому питанні, оскільки є перспективи подальшого вдосконалення конституційного регулювання, а також практики Конституційного Суду України і загальних судів.

Дослідження конституційного принципу заборони зворотної дії в часі нормативно-правових актів здійснювали такі вчені, як: Ю.Г. Барабаш, Г.В. Берченко, Л.І. Летнянчин, С.П. Погребняк, О.В. Пушняк, Т.М. Слінько, О.О. Уварова та інші. Водночас наша мета – здійснити саме порівняльне дослідження, а також встановити відповідні тенденції конституційного регулювання.

Метою статті є з'ясування досвіду конституціоналізації конституційного принципу заборони зворотної дії в часі нормативно-правових актів в порівняльному аспекті. Завданнями статті є: 1) розкриття різних підходів до заборони зворотної дії в часі нормативно-правових актів у конституціях країнах Європи; 2) з'ясування випадків, коли зворотна дія допускається; 3) порівняння зарубіжного досвіду із українським конституційним регулюванням і розкриття практики Конституційного Суду України (далі – КСУ) із цього питання.

Виклад основного матеріалу дослідження

Як стверджується (О.В. Пушняк), зворотна дія – виняткове явище, яке може мати місце тільки в тому разі, якщо воно встановлене нормотворцем. У наш час загальна або часткова заборона зворотної дії правових актів існує у праві багатьох держав, у тому числі й України. [1, С. 113, 115].

Відомий принцип або конституційна гарантія, що міститься у ст. 58 Конституції України, передбачає: «Закони та інші нормативно-правові акти не мають зворотної дії в часі, крім випадків, коли вони пом'якшують або скасовують відповідальність особи. Ніхто не може відповідати за діяння, які на час їх вчинення не визнавалися законом як правопорушення».

Одразу зазначимо, що дія цього положення на практиці викликає ряд питань і проблем. Перш за все, кидається в очі досить жорсткий підхід до заборони зворотної дії – вона заборонена із лише єдиним винятком (такої заборони немає при пом'якшенні або скасуванні відповідальності особи). Натомість зарубіжний досвід демонструє більшу гнучкість в цьому питанні.

Так, наприклад, відповідно до ч. 4 ст. 90 Конституції Республіки Хорватії у силу особливо вагомих причин тільки окремі положення законів можуть мати зворотну силу [2, С. 224]. Таким чином, ми бачимо прямий дозвіл на зворотну силу, хоч і без якоїсь суттєвої конкретизації таких випадків.

Відповідно до ст. 197 Конституції Республіки Сербії закони та інші нормативно-правові акти не можуть мати зворотної сили. У виняткових ситуаціях лише деякі норми закону можуть мати зворотну силу, якщо цього вимагають загальні суспільні інтереси, визначені в процедурі прийняття закону. Тобто ми бачимо схожу ситуацію, як у Хорватії. При цьому спеціально вказується, що положення Кримінального кодексу може мати зворотну силу лише в тому випадку, якщо воно буде більш сприятливим для обвинуваченого. [3, С. 110]. Майже тотожне регулювання цього питання у Чорногорії. Відповідно до ст. 147 Конституції Чорногорії, яка називається заборона дії ex post facto, закон та інші нормативні акти зворотної сили не мають. У виняткових випадках, якщо цього вимагають суспільні інтереси, встановлені в процесі прийняття закону, окремі положення закону можуть мати зворотну силу. Положення Кримінального кодексу можуть мати зворотну силу тільки в тому випадку, якщо вони більш сприятливі щодо винного в скоєнні кримінального злочину [4, С. 316].

Такого роду вказівки щодо зворотної сили у випадку пом'якшення кримінальної відповідальності зустрічаються у Сербії, Албанії. Відповідно до ч. 2 ст. 34 Конституції Республіки Сербії покарання повинно визначатися відповідно до норм, що діяли на момент вчинення неправомірної дії, за винятком випадків, коли подальше регулювання є більш м'яким щодо виконавця діяння [3, С. 33]. Відповідно до ч. 3 ст. 214 Конституції Республіки Албанії кримінальний закон, що пом'якшує становище засудженого, має зворотну дію [5, С. 214].

У деяких конституціях заборони зворотної сили мають вузьке спрямування – у тих чи інших правовідносинах. У Кіпрі – це податкові відносини. Так, відповідно до ч. 3 ст. 24 Конституції Республіки Кіпр жоден податок, мито або будь-якого роду виплата не може мати зворотної сили [6, С. 133]. У Португалії йдеться про обмеження прав людини. Відповідно до ч. 3 ст. 18 Конституції Португальської республіки закони, що обмежують права і свободи та їх гарантії, повинні набувати абстрактного і загального характеру і не можуть мати зворотної сили при збереженні обсягу і незмінності змісту конституційних положень [7, С. 172].

Крім того, існує дуже важливий момент, на який звертають увагу правозахисники. Йдеться про загальновизнану зворотну дію щодо кримінального покарання за певні категорії злочинів. Так, ч. 2 статті 7 Європейської конвенції з прав людини, що називається «Ніякого покарання без закону» вказує: «Ця стаття не є перешкодою для судового розгляду, а також для покарання будь-якої особи за будь-яку дію чи бездіяльність, яка на час її вчинення становила кримінальне правопорушення відповідно до загальних принципів права, визнаних цивілізованими націями».

Міжнародний пакт про громадянські і політичні права у ст. 15 передбачає (ч. 1 і 2.), що «ніхто не може бути визнаний винним у вчиненні будь-якого кримінального злочину внаслідок якоїсь дії чи упущення, що, згідно з чинним на момент його вчинення внутрідержавним законодавством або міжнародним правом, не були кримінальним злочином. Так само не може призначатися більш тяжке покарання, ніж те, яке підлягало застосуванню на момент вчинення кримінального злочину. Якщо після вчинення злочину законом встановлюється більш легке покарання, дія цього закону поширюється на цього злочинця. Ніщо в цій статті не перешкоджає відданню під суд і покаранню будь-якої особи за будь-яке діяння чи упущення, що на момент вчинення були кримінальним злочином згідно із загальними принципами права, визнаними міжнародним товариством».

Аналогічні норми передбачені в багатьох конституціях. Ст. 29 Конституції Португальської республіки встановлює, що ніхто не може бути ні засуджений за кримінальний злочин інакше як на підставі закону, що набрав чинності до вчинення діяння, ні підданий запобіжному заходу інакше як у випадку, передбаченому законом, що набрав чинності. Викладене в попередньому пункті не перешкоджає покаранню в рамках, передбачених внутрішнім законодавством, за дії або бездіяльність, які в момент їх здійснення визнавалися б злочинними відповідно до загальновизнаних принципів міжнародного права [7, С. 179].

Відповідно до ч. 1 ст. 42 Конституції Республіки Польщі кримінальній відповідальності підлягає тільки той, хто вчинив діяння, заборонене під погрозою покарання законом, чинним на момент вчинення діяння. Цей принцип не перешкоджає покаранню за діяння, яке під час його вчинення становило злочин з точки зору міжнародного права [8, с. 161].

Відповідно до ч. 1 ст. 33 Конституції Республіки Косово громадянина не можуть звинуватити або покарати за дію, яка не розглядалася як злочин на момент його вчинення, за винятком фактів геноциду, військових злочинів, злочинів проти людства згідно з нормами міжнародного права [9, С. 131].

Відповідно до ч. 1 ст. 214 Конституції Республіки Албанії ніхто не може бути звинувачений або визнаний винним у кримінально-караному діянні, що під час його вчинення не визнавалося правопорушенням, за винятком діянь, які за міжнародним правом у момент їх вчинення були військовими злочинами або злочинами проти людства [5, С. 213-214].

Як зазначає С.П. Погребняк, у цьому випадку йдеться про застосування кримінального права проти держави та її «слухняних виконавців»; заборона зворотної дії не стосується «злочинності, посиленої державою» [10, С. 431].

Виходить, що Конституція України встановлює більш жорсткий стандарт, ніж міжнародне право. Це досить яскраво ми побачили в рішенні ЄСПЛ у справі «Полях та інші проти України» від 17 жовтня 2019 р. [11] Адже якщо формально керуватися конституційною забороною зворотної дії закону, то нор-

ми про люстрацію самі по собі суперечать цьому принципу (оскільки вони пов`язують юридичні наслідки з минулою діяльністю особи, тобто мають зворотну дію).

Натомість ЄСПЛ у цьому зв'язку підкреслив відсутність гарантування Конвенцією повної заборони зворотної сили у всіх випадках (п. 268-269 Рішення в справі «Полях та інші проти України» від 17 жовтня 2019 р.):

«Нездатність заявників передбачити, що таке законодавство буде прийнято під час зайняття ними посад, які стали підставою для застосування до них обмежувальних заходів, не ставить під сумнів законність втручання у розумінні Конвенції. Незворотність дії в часі, як така, заборонена лише пунктом 1 статті 7 Конвенції щодо кримінальних правопорушень і покарань (там само, пункт 97), тоді як передбачені Законом «Про очищення влади» заходи такого характеру не мають (див. пункти 151-158). Отже, той факт, що на момент подій поведінка заявників була законною, є аспектом, який також може враховуватися під час оцінки необхідності втручання.».

Таким чином, ЄСПЛ ніби захищає не абсолютну заборону зворотної сили, а лише оцінює необхідність втручання в комплексі.

В українській науці час від часу лунають пропозиції розширити можливості для зворотної дії в часі, передусім, у випадках покращення становища особи. Так, на думку С.П. Погребняка, формулювання ч. 1 ст. 58 Конституції України ставить під сумнів можливість зворотної дії закону, що передбачає інше поліпшення щодо прав людини і громадянина, ніж пом'якшення або скасування відповідальності. На думку вченого, ми маємо справу з парадоксальною ситуацією: при формальному тлумаченні ст. 58 законодавець позбавлений можливості надати зворотну силу законові, сприятливому для громадянина [10, С. 431].

Практика тлумачення ч. 1 ст. 58 Конституції України пішла доволі специфічним шляхом – через ухвалення рішення Конституційним Судом України від 09.02.1999 № 1-рп/99 [12], у якому той визнав , що положення частини першої статті 58 Конституції України про те, що закони та інші нормативно-правові акти не мають зворотної дії в часі, крім випадків, коли вони пом'якшують або скасовують відповідальність особи, треба розуміти так, що воно стосується людини і громадянина (фізичної особи).

Тобто КСУ пішов шляхом звужувального тлумачення, дозволивши зворотну дію лише для фізичних осіб. Заради справедливості треба сказати, що в мотивувальній часині звучать цікаве застереження про те, що «це не означає, що цей конституційний принцип (йдеться про частину першу статті 58 Конституції України – О.Г.) не може поширюватись на закони та інші нормативно-правові акти, які пом'якшують або скасовують відповідальність юридичних осіб. Проте надання зворотної дії в часі таким нормативно-правовим актам може бути передбачено шляхом прямої вказівки про це в законі або іншому нормативно-правовому акті».

На практиці жодного разу таку спеціальну вказівку законодавець не робив, тому можемо стверджувати, що КСУ створив по суті «мертве» правило.

Дивною є і аргументація КСУ. У мотивувальній частині рішення він вказав на те, що «в Конституції України стаття 58 міститься у розділі II «Права, свободи та обов'язки людини і громадянина», у якому закріплені конституційні права, свободи і обов'язки насамперед людини і громадянина та їх гарантії. Про це свідчить як назва цього розділу, так і системний аналіз змісту його статей та частини другої статті 3 Конституції України.» Натомість загальновизнаним є те, що права людини, що фіксуються в конституціях, поширюються і на юридичних осіб.

У практиці КСУ було ще ряд справ, де фігурував принцип заборони зворотної дії в часі. Доволі суперечливим стало рішення КСУ 25 грудня 2003 року № 22-рп/2003 у справі за конституційними поданнями 53 і 47 народних депутатів України про офіційне тлумачення положення частини третьої статті 103 Конституції України (справа щодо строків перебування на посту Президента України) [13]. КСУ тоді використав в мотивувальній частині ст. 58 Конституції України і вирішив, що «положення частини третьої статті 103 Конституції України, за яким одна й та сама особа не може бути Президентом

України більше ніж два строки підряд, треба розуміти так, що це положення поширюється лише на осіб, яких обирають на пост Президента України після набуття чинності Конституцією України 1996 року. Особа, яку вперше було обрано Президентом України за чинною Конституцією України в 1999 році, має право балотуватися на чергових виборах Президента України у 2004 році».

На відміну від вищезгаданого, доволі прогресивним було рішення КСУ (справа про заміну смертної кари довічним позбавленням волі) від 26 січня 2011 року № 1-рп/2011 [14], де він проаналізував ст. 58 Конституції України і встановив зворотну дію в часі для менш суворого покарання – довічного позбавлення волі.

Висновки

Отже, можемо побачити, що конституційний принцип заборони зворотної дії в часі нормативно-правових актів не є абсолютним. У конституції Хорватії міститься вимога, що для зворотної дії повинні бути вагомі причини , Сербії і Чорногорії – виняткові ситуації, що пов'язані із загальними суспільними інтересами. Спеціальні вказівки щодо зворотної сили у випадку пом'якшення кримінальної відповідальності містяться в конституціях Чорногорії, Сербії, Албанії. У деяких конституціях заборона зворотної сили має вузьке спрямування – у тих чи інших правовідносинах (Кіпр – у сфері податкових відносин, Португалія – у сфері обмеження прав людини). Крім того, часто в конституціях йдеться про загальновизнану зворотну дію щодо кримінального покарання за певні категорії злочинів (Португалія, Польща, Косово, Албанія). Такого роду положення корелюються із ч. 2 ст. 15 Міжнародного пакту про громадянські і політичні права і ч. 2 статті 7 Європейської конвенції з прав людини.

Якщо порівнювати вищевказані норми зі ст. 58 Конституції України, то кидається в очі досить жорсткий підхід до заборони зворотної дії – вона заборонена за лише єдиним винятком (він полягає у пом'якшенні або скасуванні відповідальності особи). Натомість, як бачимо, зарубіжний досвід демонструє більшу гнучкість у цьому питанні. КСУ неодноразово звертався до питання зворотної дії в часі нормативних актів (рішення від 09.02.1999 № 1-рп/99, 25 грудня 2003 року № 22-рп/2003, від 26 січня 2011 року № 1-рп/2011), проте його практику можна скоріше охарактеризувати як спірну і суперечливу (хоч рішення КСУ (справа про заміну смертної кари довічним позбавленням волі) від 26 січня 2011 року № 1-рп/2011 і було доволі прогресивним).

Література

1. Пушняк О.В. Право і час. Харків: Видавництво «ФІНН», 2009. 176 с.

2. Конституція Республіки Хорватія. *Конституції країн світу: Республіка Болгарія, Румунія, Угорщина, Республіка Хорватія*. Київ: ОВК, 2021. С. 193-248.

3. Конституція Республіки Сербія. *Конституції країн світу: Республіка Сербія, Республіка Косово, Республіка Албанія, Чорногорія*. Київ: ОВК, 2022. С. 19-116.

4. Конституція Чорногорії. *Конституції країн світу: Республіка Сербія, Республіка Косово, Республіка Албанія, Чорногорія*. Київ: ОВК, 2022. С. 271-322

5. Конституція Республіки Албанія.- *Конституції країн світу: Республіка Сербія, Республіка Косово, Республіка Албанія, Чорногорія*. Київ: ОВК, 2022 С. 203-270.

6. Конституція Республіки Кіпр.- *Конституції країн світу: Конституція Грецької Республіки, Конституція Республіки Кіпр, Конституція Турецької Республіки*. Київ: ОВК, 2021, С. 114-256.

7. Конституція Португальської Республіки. *Конституції країн світу: Італійська Республіка, Держава-Місто Ватикан, Королівство Іспанія, Португальська Республіка*. К.: ОВК, 2021.- с. 165-319 .

8. Конституція Республіки Польща- *Конституції країн світу: Королівство Данія, Французька Республіка, Республіка Польща*. Київ : ОВК, 2021. С. 151-231.

9. Конституція Республіки Косово. *Конституції країн світу: Республіка Сербія, Республіка Косово, Республіка Албанія, Чорногорія*. Київ: ОВК, 2022 С. 118-202.

10. Конституція України. Науково-практичний коментар / редкол.: В.Я.Тацій (голова редкол.), О.В. Петришин (відп. секре-

тар), Ю.Г. Барабаш та ін.; Нац. акад. прав. наук України. 2-ге вид., переробл. і допов. Х.Право, 2011. 1128 с.

11. Рішення ЄСПЛ у справі «Полях та інші проти України» від 17 жовтня 2019 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_e71#Text

12. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним зверненням Національного банку України щодо офіційного тлумачення положення частини першої статті 58 Конституції України (справа про зворотну дію в часі законів та інших нормативно-правових актів) від 9 лютого 1999 року N 1-рп/99 URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v001p710-99#Text

13. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційними поданнями 53 і 47 народних депутатів України про офіційне тлумачення положення частини третьої статті 103 Конституції України (справа щодо строків перебування на посту Президента України) від 25 грудня 2003 року-№ 22-рп/2003 URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v022p710-03#Text

14. Рішення Конституційного Суду України (справа про заміну смертної кари довічним позбавленням волі) від 26 січня 2011 року № 1-рп/2011 URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v001p710-11#Text

Horai O.

THE CONSTITUTIONAL PRINCIPLE OF THE PROHIBITION OF RETROACTIVE EFFECT OF NORMATIVE ACTS: A COMPARATIVE ASPECT

The article clarifies the experience of the constitutionalization of the constitutional principle of the prohibition of retrospective effect in time of normative acts in a comparative aspect. Retroactive effect in time of legal norms unequivocally collides with the value of legal certainty, predictability, legitimate expectations, which are considered integral elements of the rule of law. The experience of foreign countries and Ukraine proves that such a principle is not absolute. As a rule, exceptions to the general rule are formulated at the level of constitutional texts. At the same time, the scope of such exceptions may vary. It is important for Ukraine to study foreign experience in this matter, as it has the prospect of further improvement of constitutional regulation. The constitutional principle of prohibition of retroactive effect of normative acts is not absolute.

The constitution of Croatia contains a requirement that there must be valid reasons for retroactive action, Serbia and Montenegro – exceptional situations related to general public interests. Special instructions on retroactivity in the case of mitigation of criminal responsibility are contained in the constitutions of Montenegro, Serbia, and Albania. In some constitutions, retroactive prohibitions have a narrow focus – in one or another legal relationship (Cyprus – in the field of tax relations, Portugal – in the field of human rights restrictions). In addition, the constitutions often refer to universally recognized retroactive effect of criminal punishment for certain categories of crimes (Portugal, Poland, Kosovo, Albania). Such provisions are correlated with part 2 of Art. 15 of the International Covenant on Civil and Political Rights and Part 2 of Article 7 of the European Convention on Human Rights. If we compare the above norms with Art. 58 of the Constitution of Ukraine, a rather strict approach to the prohibition of retroactive action is noticeable – it is prohibited with only one exception (the mitigation or cancellation of a person's responsibility). Instead, foreign experience shows greater flexibility in this matter. The KSU has repeatedly addressed the issue of retroactive effect of regulatory acts (decision dated February 9, 1999 No. 1-рп/99, December 25, 2003 No. 22-рп/2003, dated January 26, 2011 No. 1-рп/2011), but it's the practice can rather be characterized as controversial and contradictory (although the decision of the Supreme Administrative Court (case on replacing the death penalty with life imprisonment) dated January 26, 2011 No. 1-рп/2011 was quite progressive).

Key words: retroactive effect, no punishment without law, constitutional principles, Constitutional Court, human rights.

ПОНЯТТЯ КОНСТИТУЦІЇ У СВІТЛІ КОНСТИТУЦІЙНО-ПРАВОВОЇ ДОКТРИНИ

ІСАКОВА Інна Василівна - студентка другого курсу магістратури Навчально-наукового інституту права Київського національного університету імені Тараса Шевченка

ГОЛОПАПА Владислав Ігорович - студент другого курсу магістратури Навчально-наукового інституту права Київського національного університету імені Тараса Шевченка

УДК 342.4
DOI 10.32782/EP.2023.1.5

В статье исследованы теоретические подходы к пониманию конституции, ее сущности и главной идеи. Сделан вывод о том, что Конституция является основополагающим и высшим актом правового и политического характера, который содержит в себе важнейшие принципы и правила, которые являются определенным отражением конкретной нации, придают легитимность правительству и характеризуют его полномочия, определяют законность власти, устанавливают ограничения и способы ее реализации.

Ключевые слова: конституция, формальное понятие конституции, материальное понятие конституции, политический и правовой акт государства, основной закон.

Постановка проблеми

Філософи права та вчені у галузі конституційного права стверджують, що кожний юридичний порядок повинен мати власну конституцію. Загалом, конституції більшості країн світу є найважливішим здобутком національної політико-правової думки, нормативно закріпили перемоги в революціях, війнах за незалежність тощо. Однак на питання, що уособлює собою конституція, насправді ж, складно відповісти. Аналіз останніх публікацій свідчить про те, що окремі питання щодо розуміння зазначеного поняття його сутності та ідеї, наразі, залишаються об'єктом гострих дискусій. Серед науковців є прихильники різноманітних теорій конституції, таких як: акту обмеження державної влади, акту установчої влади народу, суспільного договору, основного закону держави тощо. Згадані теорії є відображенням переважно лише якогось одного зрізу цього фундаментального терміну, а не є гарантом всебічно обґрунтованого результату щодо розуміння конституції.

Стан дослідження проблеми

На сьогодні в Україні сформувались різноманітні концепції до розуміння конституції та її сутності. Дослідженню поняття «конституція» на сучасному етапі присвячено безліч дисертаційних досліджень, монографій та інших наукових публікацій учених, серед них є наступні: Ю. Барабаш, О. Батанов, Д. Бєлов, О. Бориславська, О. Васильченко, П. Євграфов, В. Колісник, А. Крусян, О. Лотюк, П. Любченко, Р. Максакова, О. Марцеляк, Н. Мішина, В. Нестерович, М. Орзіх, В. Погорілко, В. Речицький, М. Савчин, В. Серьогін, С. Серьогіна, О. Скрипнюк, І. Сліденко, Т. Слінько, О. Совгиря, П. Стецюк, В. Шаповал, С. Шевчук, Ю. Шемшученко, А. Янчук і ін.

Мета статті полягає у дослідженні поняття «конституція», його сутності та головної ідеї, задля одержання нових наукових знань та забезпечення правильного розуміння.

Виклад основного матеріалу

Термін «конституція» є досить поширеним не лише в науці конституційного права, а й в інших юридичних науках, а також у

правотворчій і правозастосовній діяльності. Недарма говорять: «Де є держава і закон, там є конституція». Відтак, філософи права, вчені-конституціоналісти стверджують, що кожен правовий порядок повинен мати власну конституцію. Справді, із цим твердженням важко не погодитися, адже характерною ознакою державності, певним правовим регулятором найважливіших фундаментальних суспільних і політичних відносин у державі є власне конституція. Однак, чим є ця категорія, питання водночас цікаве, багатогранне та, безумовно, дискусійне.

Насамперед говорячи про наукові доробки, які стосуються конституції, зокрема тлумачення цього поняття, слід зважати, що перед кожним новим науковцем постає «гамлетівська дилема»: писати чи не писати на ту чи іншу тему, незалежно від того, наскільки вона вже теоретично досліджена. Слід усвідомлювати те, що навіть якщо тема неодноразово опрацьована, вона ніколи не буде завершеною чи досконалою. І хоча вчені нерідко аналізували та досліджували питання поняття конституції, воно завжди буде цікавим через її особливу цінність та вирішальну соціальну значущість як головного основоположного правового та політичного акта держави.

Маємо розуміти, що термін «конституція» є історичною категорією, яка сягає своїм корінням із часів Давньої Греції та Стародавнього Риму (від лат. constitutio – встановлення, устрій) [1]. Згаданий термін зустрічався в актах римських імператорів. Цікавим видається той факт, що в науковій літературі до XVII - XVIII століття, зокрема в працях Арістотеля, поняття «конституція» застосовується переважно як синонім певної організації різних суспільств, форми держави, а точніше, ii устрою в Античній Греції.

Сучасного значення термін «конституція» почав набувати лише в XVII ст., що ознаменувалося бурхливим розвитком конституційних ідей у Великій Британії, Франції та інших тогочасних країнах Західної Європи, а також у Північній Америці та наступними за цим «великими революціями» [2, с. 65-66].

Зазначимо, що теоретико-правові погляди мислителів XVI–XVIII століть, таких як Гуго Гроцій, Самуель Пуфендорф, Христіан Вольф, Джон Локк, Вільям Блекстоун, Жан-Жак Руссо тощо значно посприяли наповненню змісту «конституція», знайшли своє відображення в перших конституційних актах –Конституції США 1787р., Конституції Франції 1791р., Конституції Польщі 1791р., Конституції Данії 1814 р., яка залишається другою «найстаршою» з чинних конституцій сучасності.

Подальший розвиток конституційного права наповнював категорію «конституція» новим, більш прийнятним для її сучасного розуміння значенням. У XIX –на поч.XX ст. у європейському конституційному праві набуло поширення визначення конституції Г.Еллінека, який стверджував, що конституція – це сукупність правоположень, що визначають вищі органи держави, порядок заклику їх до відправлення функцій, їх взаємні відносини й компетенцію, а також принципові положення індивіду щодо державної влади [3, с. 371].

У теорії конституційного права наразі є безліч різноманітних тлумачень поняття конституції. Зокрема, звернувшись до «Словника української мови», спостерігаємо досить лаконічне визначення, згідно з яким конституція – це основний закон держави, що визначає суспільний і державний лад, виборчу систему, принципи організації та діяльності державних органів, основні права й обов'язки громадян [4].

У класичній конституційній доктрині зазначається, що існує два фундаментальні концепти конституції як правового акта: формальний і матеріальний, які, акцентуючи увагу на нормах конституції як правового акта, утворюють так зване нормативне поняття конституції. Хоча «спільним знаменником» матеріального і формального поняття конституції є те, що конституція розглядається тільки як специфічне нормативно-правове явище. У формальному сенсі конституція є «унікальним правовим актом, писаним і кодифікованим, з найвищою юридичною силою, затвердженим вищим органом або спеціальним державним органом за особливою процедурою, відмінною від про-

цедури прийняття законів та інших правових актів» [5]. У матеріальному сенсі конституцію можна визначити як сукупність правил або норм, що регулюють основи правового та суспільного ладу певної держави [6].

На думку німецького юриста, державознавця, представника юридичного позитивізму. Г. Еллінека: «Конституція держави охоплює сукупність правових положень, якими визначаються вищі органи держави, порядок здійснення ними своїх функцій, їх взаємовідносини і компетенція, а також принциповий стан індивіда відносно державної влади» [7, с. 486].

Не можемо не погодитися із відомим українським ученим-конституціоналістом М. Савчином, який відзначає наступне: «Конституція виконує функцію легітимації суспільного порядку. ... З інституційної точки зору конституція втілюється у забезпеченні консолідації демократії, представництва народу шляхом проведення вільних і періодичних виборів, режимі парламентаризму та судовому конституційному контролі. У нормативному розумінні конституція містить як норми з конкретними приписами, так і норми, що визначають загальні правові засади втручання публічної влади у приватне життя індивіда. Таким чином, конституція у нормативному сенсі поширюється як на сферу публічного, так і приватного права» [8, с. 74].

Окрім того, говорячи про ідею конституції, не можемо лишити осторонь думку відомої професорки політології Каліфорнійського університету в Берклі Ганни Фенішель Піткін, яка наприкінці XX століття в рамках щорічної Асоціації американських юридичних шкіл у Лос-Анджелесі підготувала статтю під назвою «Ідея конституції», яка, на наше переконання, найбільш влучно характеризує досліджувану нами категорію загалом, її ідею зокрема. Відтак, вчена наголосила, що конституції створюють, а не відкривають. Вони не падають дивним чином з неба і не виростають у природний спосіб серед виноградної лози; вони є твореннями людей, продуктами домовленостей, вибору, специфічної історії конкретного народу і (майже завжди) політичної боротьби, у якій хтось виграє, а хтось програє. Дійсно, у цьому ключі можна було б навіть стверджувати, що наша конституція є радше тим, що ми робимо, а не те, що ми створюємо: ми весь час (ре)формуємо її через наш колективний чин. Наша конституція є нашою діяльністю (чи радше тим, що є у нашій діяльності тривкого); чужоземець дізнається про її принципи, спостерігаючи за нашою поведінкою [9].

Справді, конституція є одним із найбільших юридичних здобутків кожного суспільства в цілому, його громадян загалом, адже вона не тільки встановлює основоположні принципи, якими керується держава, утверджує та захищає основоположні права та свободи людини, а й обмежує в легітимний спосіб будь-які можливості для узурпації влади в державі. Конституція як основне формальне і найважливіше джерело конституційного права, а також кожної галузі права в цілому і правової системи зокрема, регулює найбільш актуальні питання державного та суспільного розвитку. Тому в рамках змісту конституції систематизуються та інкорпоруються лише найважливіші правові норми та правові принципи, оскільки в іншому випадку вона була б занадто розгалуженою та об'ємною за нормативним обсягом і, як наслідок, занадто непрактичною.

Переконані, що лейтмотив конституції полягає не в тому, щоб прямо і жорстко регулювати всі групи суспільних відносин, а в тому, щоб визначати лише «основи і рамки правового регулювання всіх суспільних відносин». Можемо стверджувати, що конституція «формує скелет правового порядку», але цей скелет має отримати життя, насамперед, у підзаконних нормативно-правових актах.

Крім того, суть конституції полягає у взаємному обмеженні державної влади та свободи особи: державна влада обмежується свободою особи і навпаки, свобода особи обмежується державною владою (маємо на увазі баланс між державною владою та індивідуальною свободою в рамках державної організації). У зв'язку з цим баланс між індивідуальною свободою і державною владою є дуже делікатним питанням. Це пов'язано з тим, що свобода особистості без державної влади стає хаосом, анархією, а державна влада без свободи особистості стає деспо-

АНОТАЦІЯ

У статті досліджено теоретичні підходи до розуміння конституції, її сутності та головної ідеї. Зроблено висновок про те, що Конституція є основоположним та найвищим актом правового і політичного характеру, який уміщає в собі найважливіші принципи і правила, які є певним відображенням конкретної нації, надають легітимності уряду та характеризують його повноваження, визначають законність влади, встановлюють обмеження і способи її реалізації.

Ключові слова: конституція, формальне поняття конституції, матеріальне поняття конституції, політичний та правовий акт держави, основний закон.

SUMMARY

The article examines theoretical approaches to understanding the Constitution, its essence and main idea. It is concluded that the Constitution is the fundamental and highest act of legal and political nature, which contains the most important principles and rules that are a certain reflection of a particular nation, give legitimacy to the government and characterize its powers, determine the legitimacy of power, establish restrictions and methods of its implementation.

The purpose of the article is to study the concept of «constitution», its essence and main idea, with a view to obtaining new scientific knowledge and ensuring a correct understanding.

Key words: constitution, formal concept of the constitution, substantive concept of the constitution, political and legal act of the state, fundamental law.

тичною або тоталітарною владою. Звідси можна зробити висновок, що глибоке змістовне і соціальне розуміння конституції та її невід'ємного демократичного значення полягає в тому, що в межах держави організовується мирне і гармонійне співіснування державної влади і свободи особистості.

Отже, на підставі вищевикладеного можемо зробити висновок про те, що у найзагальнішому розумінні, у рамках теорії конституційного права, конституція - це основний і найвищий нормативно-правовий акт певної держави, який регулює і визначає організацію і функціонування державної влади, а також основні свободи і права людини і громадянина. По суті, конституція є правовою формою (актом) з важливим змістом, адже вона вміщає у собі основні правові норми, які регулюють найважливіші суспільні відносини в певній державі.

Література

1. Стецюк П. Основи теорії конституції та конституціоналізму. – Львів: Астролябія, 2003. – С. 8 - 10.

2. Федоренко В.Л. Конституціоналізм і революції. Право України.2018. No 4. С. 64-92.

3. Еллинек Г. Общее учение о государстве. СПб.: Юридический центр Пресс, 2004. 752 с.

4. Словник української мови: в 11 томах. — Том 4, 1973. — Стор. 266. Савчин М. В. Сучасні тенденції конституціоналізму у контексті глобалізації та правового плюралізму: монограф.Ужгород: РІК-У, 2018. 400 с.

5. Dhima, D., E drejta kushtetuese e Republikes Popullore te Shqiperise, Tirane, 1963, p. 28.

6. Vidaković Mukić, M., Opći pravni rječnik, Zagreb, 2006, p. 1251.

7. Еллинек Г. Общее учение о государстве. - СПб., 2004.

8. Савчин М. В. Сучасні тенденції конституціоналізму у контексті глобалізації та правового плюралізму: монограф. Ужгород: РІК-У, 2018. 400 с.

9. Journal of Legal Education, Vol. 37, No. 2 (June 1987), pp. 167-169 Published by: Association of American Law Schools. Stable URL: http://www.jstor.org/stable/42892886

ПРАВОВА ОХОРОНА, ЗАХИСТ ТА ЗБЕРЕЖЕННЯ КУЛЬТУРНОЇ СПАДЩИНИ В УКРАЇНІ ПІД ЧАС ВІЙНИ 2014 р.-т.ч.

КУДЕРСЬКА Надія Іванівна - доктор юридичних наук, доцент, професор кафедри фундаментальних і приватно-правових дисциплін Вінницького державного педагогічного університету ім. Михайла Коцюбинського, м. Вінниця, Україна

orcid.org/ 0000-0002-7981-057X

УДК 342.9.07

DOI 10.32782/EP.2023.1.6

Стаття «Правова охорона, захист та збереження культурної спадщини в Україні під час війни 2014 р.-т.ч.» присвячена актуальним питанням, що потребують нагального вирішення через її знищення, руйнування, будь-яких форм незаконного присвоєння тощо країною-агресоркою. Охорона, захист та збереження культурних цінностей має забезпечуватися не лише за рахунок неухильного дотримання міжнародного гуманітарного права (права війни, права збройних конфліктів), а й шляхом вдосконалення національного пам'яткоохоронного законодавства і відповідних дій з боку суб'єктів публічної адміністрації? уповноважених в пам'яткоохоронній сфері, що потребує належного правового розкриття, зокрема, з врахуванням воєнних дій та їх наслідків на території України. Метою цієї статті є розкриття питань правової охорони та захисту культурної спадщини в Україні під час війни 2014 р.-т.ч. з визначенням та пропонуванням шляхів їх вирішення.

Недосконалість пам'яткоохоронної нормативно-правової основи нашої країни в мирний час, відсутність розкриття національним законодавством низки міжнародних нормативно-правових актів у цій сфері та невиконання міжнародних зобов'язанъ щодо створення окремого центрального органу виконавчої влади щодо культурної спадщини з відповідними владними органами на місцевому рівні була підкреслена її недієвістю під час воєнних дій в Україні на тих територіях, де вони відбуваються, у так званих «сірих зонах», на окупованих територіях.

Запропоновано низку нагальних пам'яткоохоронних заходів як законодавчих щодо розкриття вітчизняними законодавчими актами як правових норм (заходів) Гаазької конвенції про захист культурних цінностей в разі збройного конфлікту (1954 р.), так і практичних, а саме: створення єдиного централъного сховища державних та комуналъних рухомих об'єктів культурної спадщини із відповідним унормуванням його діялъності за аналогією із Страховим фондом документації України; вдосконалення організаційної структури музеїв зі створення централізованих музейних систем за профільною або територіальною ознакою; створення окремого централъного органу виконавчої влади щодо культурної спадщини з відповідними владними органами на місцевому рівні, ін.

Ключові слова: культурна спадщина, правова охорона, захист, збереження, збройний конфлікт.

Постановка проблеми

Охорона, захист та збереження культурних цінностей від знищення, руйнування, будь-яких форм незаконного присвоєння, ін. має забезпечуватися не лише за рахунок неухильного дотримання міжнародного гуманітарного права (права війни, права збройних конфліктів), а й шляхом вдосконалення національного пам'яткоохоронного законодавства і відповідних дій з боку суб'єктів публічної адміністрації, уповноважених у пам'яткоохоронній сфері, що потребує належного правового розкриття, зокрема, з

врахуванням воєнних дій та їх наслідків на території України.

Аналіз останніх публікацій

Питання правової охорони, захисту, культурної спадщини у випадках збройних конфліктів досліджувалися як зарубіжними, так і вітчизняними вченими (Акуленко В., Анакіною Т., Бусол К, Ковалем Д., Кудерською І., Кулаковою Н., Солошенко В., Яковюк І., ін.). Зазначені дослідження не втрачають актуальності, зважаючи на необхідність їх визначення та врахування при розробці як національного, так і міжнародного військового права.

Мета і завдання

Розкриття питань правової охорони та захисту культурної спадщини в Україні під час війни 2014 р.-у т.ч. з визначенням та пропонуванням шляхів їх вирішення.

Виклад основного матеріалу

Право народу на самовизначення є основним виявом його правоздатності. Генеральна Асамблея ООН постановила, що це право існує не лише в політичному та економічному вимірі, а й у культурному [1], за якою жодна держава не має права позбавити народи їх національної ідентичності та культурної спадщини. Міжнародний пакт про економічні, соціальні та культурні права встановлює право індивіда на участь у культурному житті. У мирний час в Україні не було сформовано конкретних висновків щодо культурного аспекту права на самовизначення, не визначено конкретних дій держави щодо захисту культурних прав, не встановлено меж та форм наділення індивідів правом на культуру, не досягнуто консенсусу щодо основ та цілей міжнародної концепції у сфері культурної спадщини, відсутнє належне ставлення до охорони і захисту її об'єктів в індивідів, суб'єктів публічної адміністрації, ін. з належним унормуванням. Наслідки такого ми спостерігаємо нині під час повномасштабного вторгнення Росії в Україну: було знищено або пошкоджено понад 560 матеріальних об'єктів української культурної спадщини - це музеї, релігійні об'єкти, бібліотеки, ін. [2] Перелік же знищених нематеріальних об'єктів української культурної спадщини та їх носіїв взагалі не визначений, що дає підстави констатувати їх непоправну втрату...

Нині Національне агентство з питань запобігання корупції у співпраці з Міністерством культури та інформаційної політики розпочали спільну роботу в межах робочої групи Art Sanct Task Force[1], мета якої відстежувати порушення санкцій у світових операціях на ринку мистецтва та запобігати незаконній торгівлі предметами мистецтва та старовини, що були викрадені окупантами в Україні під час війни. За даними ЮНЕСКО, в Україні вже пошкоджено понад 230 культурних об'єктів, багато з них було пограбовано окупантами. За даними України, станом на 01 лютого 2023 пошкоджено або зруйновано понад 1500 об'єктів культурної спадщини та культурної інфраструктури. На жаль, усе частіше можна спостерігати, як важливі археологічні знахідки, книги, предмети народного та образотворчого мистецтва з України виставляються на продаж на різноманітних аукціонах та в галереях по всьому світу [9].

Недосконалість нормативно-правової основи нашої країни з охорони культурної спадщини в мирний час, зокрема, щодо матеріальних об'єктів - через суттєві недоліки та колізії тощо, а щодо нематеріальних об'єктів - через фактичну відсутність розкриття національним законодавством низки міжнародних нормативно-правових актів, була підкреслена її недієвістю під час військових дій в Україні на тих територіях, де вони відбуваються, у так званих «сірих зонах», на окупованих територіях. Охорона та збереження рухомих об'єктів культурної спадщини в музейних установах виступає системною діяльністю, що здійснюється з боку держави та уповноважених владних органів, спираючись на відповідну нормативно-правову базу про діяльність музейних установ, яка має забезпечувати їх належне існування, розвиток та функціонування. Проте ця база не відповідає сучасним реаліям, зокрема, зберігання

[1] Art Sanct Task Force має дві основні задачі: виявлення викрадених під час війни в Україні мистецьких предметів та недопущення їх вільного обігу у світі; пошук мистецьких активів підсанкційних росіян з метою подальшої заморозки цих активів та їх конфіскації.

Музейного фонду України є децентралізованим та здійснюється через музейну мережу, тому облік рухомих об'єктів музейної культурної спадщини також є децентралізованим, фактично ведеться й контролюється керівництвом окремих музеїв, у результаті чого є ускладненим контроль за складом і станом цього фонду. А під час активної фази війни призвело до втрати його частини, яку не лише неможливо відновити, а й визначити.

Слід відзначити, що протягом останніх років неодноразово автор звертала увагу на необхідність створення єдиного центрального сховища державних та комунальних рухомих об'єктів культурної спадщини із відповідним унормуванням його діяльності за аналогією із Страховим фондом документації України, яке слід наповнити рухомими об'єктами матеріальної культурної спадщини Музейного фонду України, Державного бібліотечного фонду України, Національного архівного фонду України або їх копіями, а також їх інформаційним змістом, з його підпорядкуванням центральному органу виконавчої влади, що забезпечує реалізацію державної політики щодо охорони та збереження культурної спадщини. Здійснення такого своєчасно нині сприяло б збереженню рухомої матеріальної культурної спадщини.

Перспективним напрямом вдосконалення організаційної структури музеїв є створення централізованих музейних систем за профільною або територіальною ознакою, що включають (повністю або частково) музеї певного регіону. У той же час спостерігається досить низький рівень державного менеджменту в сфері охорони та збереження культурних об'єктів, у просуванні культурно-рекреаційного бренду культурної спадщини. Причиною є інерція адміністративного управління, брак актуальних інформаційних й інтелектуальних технологій та в значній мірі недостатність відповідного фінансування галузі. Проте певні організаційні зміни в діяльності музейних установ та їх адміністративно-правове регулювання в Україні сприятиме ефективності охорони, захисту та збереженню культурної спадщини. Навіть у воєнний час слід вдосконалювати цю систему.

Культурна спадщина знаходиться під захистом як національного, так і міжнародного права. Міжнародна культурна співпраця держав ґрунтується на двох основоположних принципах: 1) збиток, заподіяний культурним цінностям кожного народу, – це збиток, заподіяний культурній спадщині всього людства, оскільки кожен народ вносить свій вклад до світової культури; 2) захист культурних цінностей має бути організованим ще в мирний час з вживанням відповідних як національних, так і міжнародних заходів. Протягом останніх років Україна відчула важливість реалізації цих принципів: втрата чисельних об'єктів нерухомої й рухомої культурної спадщини на окупованих територіях, а нині і в місцях бойових дій є непоправною.

Україною, як державою-учасницею низки міжнародно-правових актів про охорону культурної спадщини, не належно виконані міжнародні зобов'язання, зокрема, не створено відповідні владні органи та громадські організації у цій сфері, не ухвалено відповідний нормативно-правовий акт, який визначав би політику держави у пам'яткоохоронній сфері в мирний і воєнний час. Управління якістю публічного адміністрування в цій сфері повинно здійснюватися на державному рівні та на рівні суб'єкта публічного адміністрування; найважливішим способом здійснення має стати моніторинг суб'єктів публічного адміністрування та їх діяльності, що дозволить своєчасно відмічати зміни в публічному адмініструванні, давати їм оцінку, передбачати превентивні заходи щодо запобігання негативним наслідкам, зокрема нищення (руйнування) пам'яток; суб'єкти публічного адміністрування та їх посадові особи повинні нести юридичну відповідальність (дисциплінарну, адміністративну) не тільки за свої дії чи бездіяльність, а й за порушення законності надання послуг; своєчасно й якісно здійснювати необхідні заходи з охорони та збереження культурної спадщини в мирний та воєнний час тощо.

У Гаазькій конвенції про захист культурних цінностей у разі збройного конфлікту (1954 р.) [4] було закріплено принцип визначення та ізоляції місць, у яких є культурна спадщина, тобто нерухомі об'єкти, музеї, бібліотеки, інші центри й заклади, де зосереджено матеріальні об'єкти культурної спадщини та/або прояви нематеріальної

культурної спадщини, що відображені на матеріальних носіях. Вона регламентувала, що «всяке навмисне захоплення, винищування або пошкодження історичних пам'яток, творів художніх і наукових забороняється та повинно підлягати переслідуванню», а також визначалося два основні види захисту культурних цінностей: 1) загальний захист, який поширювався на всі культурні цінності; 2) спеціальний захист, який стосувався тих укриттів або центрів, де зберігаються рухомі й нерухомі культурні цінності, що мають особливо важливе значення, та/або прояви нематеріальної культурної спадщини, що відображені на матеріальних носіях. Ця Конвенція [4] не втратила своєї сили й нині. Так, охорона та збереження рухомих і нерухомих культурних цінностей повинна здійснюватися ще в мирний час, а їх пошана має місце під час війни.

Здійснення в мирний час заходів, суть яких полягає в охороні та збереженні культурних цінностей, має визначатися на розсуд кожної окремої країни. Проте в Конвенції конкретизуються деякі з них. Так, країни зобов'язані включати у свої військові статути та інструкції положення про зобов'язання особового складу збройних сил поважати культурну спадщину під час війни. Поряд з цим має бути створено при військах служби, які повинні опікуватись питаннями щодо культурних цінностей та підтримувати відповідні зв'язки з цивільними владами щодо такого. Україна як учасниця ОБСЄ та на виконання цієї Конвенції [4] зобов'язана постійно поширювати серед військовослужбовців знання норм міжнародного гуманітарного права щодо захисту культурних цінностей. Проте ці норми не знайшли належного відображення у чинному військовому законодавстві України. Лише в деяких локальних актах є згадування про них. Так, в Інструкції про порядок виконання норм міжнародного гуманітарного права в Збройних силах України, затвердженої Наказом Міністерства оборони України від 02.03.2017р. №164 [5], викладено основні вимоги у цій сфері в мирних умовах і під час збройних конфліктів для Збройних сил України.

За час війни 2014р.- т.ч. на теренах нашої країни, на жаль, відсутні належні зміни у пам'яткоохоронному законодавстві України для подальшого запобігання зазначеному. Проте було внесено зміни та доповнення до Кодексу цивільного захисту України, Законів України «Про правовий режим воєнного стану», «Про забезпечення прав і свобод громадян та правовий режим на тимчасово окупованій території України», ін., підзаконних нормативно-правових актів з проведення евакуації, в тому числі й щодо культурних цінностей. Проте так і не було здійснено належне розкриття правових норм (заходів) Гаазької конвенції про захист культурних цінностей[2] у разі збройного конфлікту (1954 р.) [4], зокрема, щодо «спеціального захисту», який поширюється на «обмежене число притулків (сховищ), призначених для збереження рухомих культурних цінностей, центрів зосередження культурних цінностей та інших культурних цінностей, що мають дуже велике значення». На відміну від загального захисту, тут застосовується підвищена міра захисту, яка поширюється на культурні цінності, що знаходяться під режимом імунітету відносно воюючих сторін. Цей імунітет виражається не лише в тому, що утримуються «від використання таких об'єктів і цінностей і прилеглих до них ділянок у військових цілях», а і в тому, що утримуються «від будь-якого ворожого акту, направленого проти них» та «будь-яких актів, що можуть привести до їх руйнування чи завдання їм шкоди». Ці притулки (сховища) могли б слугувати за необхідності притулками (сховищами) для цивільного населення! Окрім того, потребують термінового законодавчого визначення всі види юридичної відповідальності за порушення та злочини у пам'яткоохоронній сфері!

Нині вже весь світ зрозумів, що Кремль намагається переписати і свою історію, і історію України, надаючи штучний символізм та знищуючи пам'ятки, пов'язані з історією нашої країни та її народів… Це одне з основних завдань війни 2014 р. – т.ч.! Країна-агресор намагається залишити після себе не лише на

[2] Всі об'єкти культурної спадщини є культурними цінностями, хоча, зазвичай, через помилки перекладу міжнародно-правових актів, на думку автора, в науковій літературі й подекуди в законодавстві зустрічаються інші бачення.

окупованих територіях, а й по всій Україні тільки те, що може підійти під вигадану та/ або переписану нею «історію Росії»! Нещодавнє введення нею так званого «військового стану» на окупованих територіях нашої країни поставила під загрозу нашу культурну спадщину та надало законні підстави вивезення його об'єктів! Чи зможе наша країна їх повернути?! На жаль, в Україні у мирний час належно не відбулася їх реєстрація/ внесення до відповідних реєстрів/списків тощо…, більше того, цього не відбулося і після анексії АР Крим, й вторгнення на Донбас у 2014 році, не визначено законодавчо механізм повернення тощо.

Україна має вживати зараз заходів для охорони та захисту всіх об'єктів культурної спадщини України і своєї історії! Так щодо нематеріальної культурної спадщини необхідно терміново захистити її носіїв, зокрема, виділити їм для перебування безпечні місця, забезпечити, належно унормувавши, можливість популяризувати їх діяльність, самі їх об'єкти нематеріальної культурної спадщини тощо [3]. А щодо матеріальної культурної спадщини, приміром, на виконання вище вказаної Конвенції [4], її Виконавчого регламенту та ІІ Протоколу (1999) до неї по всій території нашої країни за винятком окупованих територій слід, зокрема, належно унормувати в національному пам'яткоохоронному законодавстві та застосувати «відмітний знак» Конвенції для об'єктів культурної спадщини на теренах України в установленому Конвенцією [4] порядку за кошти ЮНЕСКО. Виконати збір необхідної інформації та окремі роботи з підготовки документації по об'єктах культурної спадщини тощо в Україні практично могли б набувачі освіти навчальних закладів. Це б сприяло їх патріотичному вихованню, популяризації культурної спадщини, розроблення та/або розвитку належних національних та місцевих списків/реєстрів її об'єктів, ін.

Названа Конвенція [4] не вимагає від держав-учасниць позначати цим знаком культурні цінності, що не знаходяться під спеціальним захистом – це рішення залишене на їх розсуд. Проте вона зобов'язала їх позначати культурні цінності, що знаходяться під спеціальним захистом, транспорт з культурними цінностями, що знаходяться під спеціальним захистом, а також в екстрених випадках і імпровізовані укриття. Усі три випадки обумовлені щодо воєнного часу, але, з практичної точки зору, переважно ці позначення готують в мирний час. Приміром, на території колишньої Федеративної Республіки Німеччини було позначено відмітним знаком більш 9000 історичних будівель і центрів, що мають культурні пам'ятки, а також більш ніж 2000 музеїв, архівів, бібліотек і місць археологічних розкопок, ін. [6, с.36-37] В Україні названі позначення культурних цінностей відсутні, але необумовленість жодним національним нормативно-правовим чи нормативним актом не виключає виконання міжнародних зобов'язань країни щодо такого.

Основою функціонування державної пам'яткоохоронної системи України є законодавчо закріплені положення, за яким об'єкти культурної спадщини, що знаходяться на її території, охороняються державою, а у багатопрофільному комплексі пам'яткоохоронних заходів - адміністративних, правових, наукових, просвітницьких, технічних, економічних - до першорядних слід віднести передусім законодавче та нормативне регулювання охорони та збереження об'єктів культурної спадщини на державному рівні, а також обізнаність фахового середовища з міжнародними правовими документами. [7, с. 23] Усі ці заходи мають бути відображені в ухваленій в установленому порядку Верховною Радою України Концепції державної політики щодо культурної спадщини для забезпечення стійкого розвитку культурної сфери України та спиратися на базові ціннісні принципи світової спільноти, визначені у міжнародно-правових актах щодо культурної спадщини.

Політика держави щодо охорони та збереження КС, яка має забезпечуватися системою органів публічної адміністрації, повинна формувати відчуття соціальної солідарності, належності індивіда до культурно-історичної спільноти, визначати стереотипи і норми поведінки, забезпечувати зв'язок з рідною землею кожного, місце в історичному ланцюзі поколінь та ін. До введення у 2022 році військового стану в країні майже півтори тисячі міст і селищ та понад 8 тисяч сіл України

мали цінні об'єкти матеріальної культурної спадщини (на державному обліку перебувало понад 140 тис. пам'яток, хоча їх набагато більше), із них: майже 49,8% - пам'ятки археології, понад 37% - пам'ятки історії, понад 11% - пам'ятки архітектури та містобудування, і понад 2% - пам'ятки монументального мистецтва, науки і техніки, садово-паркового мистецтва, на базі комплексів пам'яток, що мають особливу культурну цінність, в Україні діяло 63 історико-культурні заповідники, третина з яких мала статус національних. При цьому всі питання щодо охорони і захисту культурної спадщини на національному рівні (!) зосереджувалися в єдиному структурному підрозділі - Департаменті культурної спадщини Міністерства культури та інформаційної політики України як в мирний час, так і нині. А за міжнародними зобов'язаннями Україна мала створити окремий центральний орган виконавчої влади щодо культурної спадщини з відповідними владними органами на місцевому рівні! Мало чисельність штату пам'яткоохоронних структур у владних органів є звичною для України, зокрема, й через брак бюджетного фінансування. Нині знову мова йде про скорочення міністерств, а відповідно і їх підрозділів. І в мирний час необхідної розробки пам'яткоохоронного законодавства та здійснення належних заходів з охорони, захисту, збереження тощо культурної спадщини не було, а під час нинішньої війни тим паче… Варто задуматися, що ми залишимо нашим нащадкам і чи збережемо свою ідентичність, свою історію через таке ставлення до культурної спадщини владних органів та самих індивідів?! Тут слід підтримати думку О. Івановської: «Україна потрапила під вплив пропаганди росії ще три сотні років тому» [8]. Здається наше (всіх) ставлення до культурної спадщини під цим впливом! І це на відміну від самої країни-агресорки, яка під час цієї війни створювала найліпші умови для привласнення нашого культурного надбання, неодноразово вносячи зміни до свого законодавства, узаконюючи розграбування, нищення, вивезення тощо об'єктів української культурної спадщини.

Для захисту наших міст від агресора і їх збереження дієвим стало включення їх історичної частини до списку Всесвітньої спадщини ЮНЕСКО. Так, 25 січня 2023 року до основного Списку ЮНЕСКО включено історичний центр міста-порту Одеса [10]. Нині готуються документи для включення середмістя Чернігова до списку Світової спадщини ЮНЕСКО за пришвидшеною процедурою. [11] Таке включення сприятиме захисту і збереженню нерухомих об'єктів матеріальної культурної спадщині під час нинішньої війни, а по її завершенню – розвитку туристичної сфери цих міст. Це є слушним для інших населених пунктів нашої країни.

Культурна спадщина має виступати гарантією соціальної згуртованості у воєнний час й основою відновлення у післявоєнний період! Вона повинна не лише передаватися майбутнім поколінням, але й охоронятися і захищатися в Україні і під час цієї війни для належної реалізації дихотомічного зв'язку культурних прав людини і обов'язків нашої держави щодо створення гарантій цих прав**.**

Висновки

Недосконаліть пам'яткоохоронної нормативно-правової основи нашої країни в мирний час, відсутність розкриття національним законодавством низки міжнародних нормативно-правових актів в цій сфері та невиконання міжнародних зобов'язанн щодо створення окремого центрального органу виконавчої влади щодо культурної спадщини з відповідними владними органами на місцевому рівні була підкреслена її недієвістю під час воєнних дій в Україні на тих територіях, де вони відбуваються, у так званих «сірих зонах», на окупованих територіях. Запропоновано низку нагальних пам'яткоохоронних заходів, як законодавчих щодо розкриття вітчизняними законодавчими актами правових норм (заходів) Гаазької конвенції про захист культурних цінностей в разі збройного конфлікту (1954 р.), так і практичних.

Література

1. Резолюція Генеральної Асамблеї ООН: від 20.12.1965 р. № 2131. URL: avalon.law.yale.edu/19thcentury/ hague08.pdf;

2. Вистояли у Другу світову, але не пережили агресію РФ - знищено або пошкоджено понад 560 об'єктів культурної спадщини України. URL: https://uatv.ua/uk/

vystoyaly-u-drugu-svitovu-ale-ne-perezhyly-agresiyu-rf-znyshheno-abo-poshkodzheno-ponad-560-ob-yektiv-kulturnoyi-spadshhyny-ukrayiny/;

3. Кудерська І.О. Адміністративно-правове забезпечення охорони нематеріальної культурної спадщини України в умовах війни. Інноваційний потенціал та правове забезпечення соціальноекономічного розвитку України: виклик глобального світу: Матеріали VI Міжнар. наук.-практ. конф. Полт. ін-т економіки і права ЗВО «Відкритий міжнародний університет розвитку людини «Україна». Полтава: ПІЕП. 2022. С. 71-73.

4. Конвенція про захист культурних цінностей в разі збройного конфлікту: від 14.05.1954. URL: https:// https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_157#Text;

5. Наказ Міністерства оборони України: від 02.03.2017р.: №164. URL: https: www.mil.gov.ua/content/mou_orders/376_nm_2017.pdf.

6. Кудерська Н.І. Право культурної спадщини України. Спеціальна частина. Підручник: Нац. акад. кер. кадрів культури і мистецтв , Укр. держ. ун-т фінансів та міжнар. торгівлі. Київ. 2015. 274 с.;

7. Акуленко В. І., Анджиєвський В.С. Правова охорона пам'яток історії і культури в УРСР. Київ. 1984. 48 с.;

8. Ивановская Е. Украина попала под влияние пропаганды РФ еще три сотни лет назад. URL: https://www.rbc.ua/rus/travel/elena-ivanovskaya-ukraina-popala-vliyanie-1658482494.html;

9. Мистецтво застосування санкцій: НАЗК разом з МКІП розпочинають роботу в межах Art Sanct Task Force. URL: https://nazk.gov.ua/uk/novyny/mystetstvo-zastosuvannya-sanktsij-nazk-razom-z-mkip-rozpochynayut-robotu-v-mezhah-art-sanct-task-force/;

10. Історичний центр Одеси включили до списку ЮНЕСКО. URL: https://suspilne.media/366484-istoricnij-centr-odesi-vklucili-do-spisku-unesko/.

11. Історичний центр Чернігова хочуть включити до спадщини ЮНЕСКО. URL: https://gwaramedia.com/istorichnij-czentr-chernigova-hochut-vklyuchiti-do-spadshhini-yunesko/.

АНОТАЦІЯ

Article «Legal protection, defense and preserving of cultural heritage in Ukraine during the war 2014 to this day» dedicated to urgent issues that require an urgent solution due to its destruction, demolition, any forms of illegal appropriation, etc. by the aggressor country. The protection, defense and preserving of cultural values should be ensured not only through the strict observance of international humanitarian law (the law of war, the law of armed conflicts), but also through the improvement of national monument protection legislation and relevant actions on the part of subjects of public administration authorized to commemorate security sphere, which requires proper legal disclosure, in particular, taking into account military actions and their consequences on the territory of Ukraine. The purpose of this article is to reveal the issues of legal protection and defense of cultural heritage in Ukraine during the war 2014 to this day with the definition and proposal of ways to solve them.

The imperfection of our country's peacetime legal framework for monument protection, the lack of disclosure by national legislation of a number of international normative legal acts in this area, and non-fulfillment of international obligations regarding the creation of a separate central executive body for cultural heritage with relevant authorities at the local level reflected in the helplessness during hostilities in Ukraine in the territories where they take place, in the so-called «gray zones», in the occupied territories.

A number of urgent monument protection measures are proposed, both legislative regarding the disclosure by domestic legislative acts of the legal norms (measures) of the Hague Convention on the Protection of Cultural Property in the Event of Armed Conflict (1954), and practical, namely: the creation of a single central repository of state and communal movable objects of cultural heritage with appropriate normalization of its activity by analogy with the Documentation Insurance Fund of Ukraine; improvement of the organizational structure of museums to create centralized museum systems by profile or territorial basis; creation of a separate central body of executive power in relation to cultural heritage with relevant authorities at the local level, etc.

Key words: cultural heritage, legal protection, defense, preservation, armed conflict.

РЕАЛІЗАЦІЯ АНТИКОРУПЦІЙНОЇ ПОЛІТИКИ В ДІЯЛЬНОСТІ ОРГАНІВ ДЕРЖАВНОЇ ВЛАДИ В УМОВАХ ВСТУПУ ДО ЄС

ЛИТВИН Наталія Анатоліївна – доктор юридичних наук, професор, професор кафедри службового та медичного права Київського національного університету імені Тараса Шевченка,

https://orcid.org/0000-0003-4199-1413

ЛИТВИН Олексій Валерійович - кандидат юридичних наук, доцент, начальник відділу з надання адміністративних послуг Гостомельської селищної військової адміністрації

https://orcid.org/0000-0001-5028-1152

DOI 10.32782/EP.2023.1.7

У статті обґрунтовуються актуальні питання реалізації антикорупційної політики в Україні та діяльності суб'єктів антикорупційної політики в умовах вступу до ЄС. Зазначається, що для повноправного членства в ЄС Україні потрібно зробити багато визначальних кроків, один з яких є ефективна боротьба з корупцією. З метою запобігання поширенню корупції необхідно здійснювати постійну протидію щодо неї. Саме тому будь-яка цивілізована країна повинна проваджувати ефективну антикорупційну політику, яка дає можливість державі і суспільству виявити проблемні аспекти поліцейського, контрольного та судового механізмів і скорегувати ці механізми, а головне – мінімізувати корупційні прояви в самих юрисдикційних органах.

Акцентується увага на тому, що державна антикорупційна політика може бути ефективною лише в тому разі, якщо вона ґрунтується на повних, об'єктивних та достовірних даних, а також зосереджується на вирішенні ключових проблем у сфері запобігання та протидії корупції. Ці ключові проблеми можуть бути вирішеними у найкращий спосіб лише тоді, коли є необхідна статистична, соціологічна, аналітична та інша інформація про їх причини, зміст, наслідки, масштаб, динаміку тощо.

Вказується на те, що на сьогодні для реалізації антикорупційної політики в Україні проводяться антикорупційні заходи, які хоча і потребують значних фінансових витрат з боку держави, але реально знижують рівень корупції в країні та приносять довготривалий економічний ефект. Стадії та напрями антикорупційної політики визначають зміст її методів та засобів, та послідовність їх застосування. Реалізація антикорупційної політики потребує постійного координування, а її складова повинна відповідати міжнародним стандартам (зокрема, конвенціям ООН та Ради Європи проти корупції, а також рекомендаціям ГРЕКО та Стамбульського плану дій антикорупційної мережі ОЕСР) і передовій світовій практиці, а також враховувати особливості української юридичної системи.

Зроблено висновки про те, що ефективна боротьба з корупцією в Україні неможлива без реалізації ефективної антикорупційної політики в діяльності органів державної влади. Це питання набуває особливої значущості для нашої держави в умовах вступу до ЄС, яке вимагає належного законодавчого забезпечення, що регулює механізми запобігання корупції, а також відповідальність за вчинення корупційних порушень, створення та ефективне функціонування антикорупційних органів, превентивні заходи запобігання корупції, а також її подолання, упорядкування та належна діяльність державних органів.

Ключові слова: антикорупційна політика, органи державної влади, Європейський Союз, боротьба з корупцією, Національне агентство з питань запобігання корупції, діджиталізація, ефективність діяльності.

Постановка проблеми та її актуальність

У 2022 році Рада Європи надала Україні статус кандидата на вступ до ЄС. Разом з тим, для повноправного членства в ЄС Україні потрібно зробити багато визначальних кроків, один з яких – ефективна боротьба з корупцією. На цьому наголошує і Єврокомісія, яка закцентувала увагу на необхідності проведення системних реформ у нашій державі, серед яких провідне місце посідають: посилення боротьби з корупцією, зокрема на високому рівні; забезпечення відповідності законодавства про боротьбу з відмиванням грошей стандартам Групи з фінансових заходів (FATF); ефективне функціонування «антиолігархічного» закону.

Першим кроком до цього є, беззаперечно, стратегічне бачення того, що саме і в які строки нам потрібно змінити. Так, Верховна Рада України ухвалила Закон про засади державної антикорупційної політики на 2021–2025 роки №4135, яким затверджується Антикорупційна стратегія на 2021–2025 роки. Закон був розроблений на виконання програми Президента України Урядом, органами влади та місцевого самоврядування за участі громадянського суспільства, бізнес асоціацій та партнерів з розвитку. Розробку відповідно до Конвенції ООН проти корупції координувало Національне агентство з питань запобігання корупції (далі – НАЗК). Зазначимо, що наявність та імплементація зазначеної стратегії були питаннями Опитувальника Європейської Комісії з метою формування висновку про надання статусу кандидата на членство в Європейському Союзі.

Саме антикорупційна стратегія, у першу чергу, покликана значно зменшити рівень корупції у сферах, які українці вважають найбільш корумпованими, а саме: суди та органи правопорядку; сектор оборони; митна справа та оподаткування; охорона здоров'я; державне регулювання економіки; будівництво і земельні відносини; соціальний захист [1]. Також закон передбачає зміни до нормативно-правових документів, які допоможуть покращити процедури роботи антикорупційних органів, наприклад, забезпечити невідворотність відповідальності за корупцію.

Аналіз останніх досліджень і публікацій

Необхідність, напрями та ефективність антикорупційної політики України, діяльність суб'єктів антикорупційної політики у своїх працях досліджували такі вітчизняні вчені, як: В. Білоус, І. Бойко, Ю. Дем'янчук, Д. Заброда, В. Ковальов, О. Кущ, О. Литвин, О. Новіков, М. Попов, М. Хавронюк тощо. Серед зарубіжних науковців, які приділяли увагу питанням імплементації антикорупційної політики можна виокремити таких ечених, як: Т. Бергер, Л. Грей, І. Россі, К. Хансен та інші. Разом з тим, прагнення України стати рівноправним членом ЄС, і, відповідно, необхідність проведення реформ, принаймні на законодавчому рівні, робить актуальним дослідження питань щодо реалізації антикорупційної політики в діяльності органів державної влади.

Метою статті є дослідження особливостей реалізації антикорупційної політики в діяльності органів державної влади в умовах вступу до ЄС.

Виклад основного матеріалу

З метою запобігання поширенню корупції необхідно здійснювати постійну протидію щодо неї. Саме тому будь-яка цивілізована країна повинна провадити ефективну антикорупційну політику, яка дає можливість державі і суспільству виявити проблемні аспекти поліцейського, контрольного та судового механізмів і скорегувати ці механізми, а головне – мінімізувати корупційні прояви в самих юрисдикційних органах.

Процес реалізації антикорупційної політики в Україні можна класифікувати за наступними показниками: тривалість антикорупційних заходів, стадії антикорупційної політики, напрями антикорупційної політики.

Так, тривалість антикорупційної політики розподіляється на здійснювані

разові та постійні заходи. Наприклад, до разових заходів можна віднести заходи при проведенні виборчих кампаній щодо фінансування виборчих фондів. Відповідно, конкретний захід після його реалізації зникає зі складу антикорупційної політики. У свою чергу, постійні заходи включають у себе розробку антикорупційної програми та планів з протидії корупції, контроль за їх реалізацією і оцінку ступеня їх реалізованості, діяльність спеціалізованих антикорупційних органів з протидії корупції, діяльність контролюючих інстанцій, моніторинг статистичних, соціологічних та інших даних щодо стану корупції, антикорупційна освіта і виховання. Аналіз постійних заходів дає підстави стверджувати, що вони не залежать від політичного та економічного устрою в державі і є універсальними.

Усі перераховані заходи потребують значних фінансових витрат з боку держави, але ми всі розуміємо, що протидія корупції цілком себе виправдає, оскільки антикорупційна політика - найбільш ефективна стратегія яка здатна реально знижувати рівень корупції в країні і приносити довготривалий економічний ефект.

Державна антикорупційна політика (як і будь-яка інша державна політика) може бути ефективною лише в тому разі, якщо вона ґрунтується на повних, об'єктивних та достовірних даних, а також зосереджується на вирішенні ключових проблем у сфері запобігання та протидії корупції. Ці ключові проблеми можуть бути вирішеними у найкращий спосіб лише тоді, коли є необхідна статистична, соціологічна, аналітична та інша інформація про їх причини, зміст, наслідки, масштаб, динаміку тощо. На цьому ґрунтується впроваджена у провідних країнах Європи та світу концепція повного циклу формування державної політики. Саме про це йдеться й у статтях 5, 6, 61 Конвенції ООН проти корупції, а також у рекомендаціях та критеріях оцінювання ефективності державної антикорупційної політики країн, що здійснюється з боку ОЕСР [2, с. 12-13].

Саме тому ще одним вагомим напрямом розв'язання проблеми корупції у державних органах є цифровізація надання послуг в Україні, коли контакт із чиновниками при отриманні послуг був зведений до мінімуму. Так, у своїх наукових доробках ми зазначали, що «позитивними сторонами впровадження діджиталізації в діяльність органів влади є: широке використання сучасних інформаційно-комунікаційних технологій для досягнення необхідного рівня ефективності та результативності; можливість прийняття ефективних управлінських рішень; виявлення кращих практик; можливість обміну уніфікованими документами між органами влади та ЦНАПами; зменшення корупційних ризиків на всіх рівнях і за всіма напрямами; процес контролю та прозорості державних установ та урядовців; можливість отримувати адміністративні послуги під час карантину тощо» [3, с. 73]. У свою чергу, віце прем'єр–міністр цифрової трансформації М. Федоров зазначає, що «цифровізація сьогодні - один з фундаментальних інструментів боротьби з корупцією. Тільки у 2021 році антикорупційний ефект від діджиталізації становив 16 млрд грн. Тому Мінцифри продовжує запускати автоматичні сервіси, які унеможливлюють будь-які корупційні ризики. Потенційний ефект від законів, які наразі приймаються, або тих, що перебувають у розробці, сягне приблизно ще 50 млрд грн.» [4]. Крім цього, інформатизація і цифровізація суспільства надала змогу громадянам формувати негативне ставлення до корупції всередині суспільства через підвищення обізнаності громадян щодо негативних наслідків цього явища.

Зазначимо, що антикорупційна стратегія на 2023–2025 роки, що набрала чинності 10 липня 2022 року, передбачає необхідність досягнення низки очікуваних стратегічних результатів, які без належного фінансування можуть бути й не досягнутими. Йдеться передусім про необхідність запровадження низки IT-інструментів у сферах, найбільш вражених корупцією (ці інструменти мають величезний антикорупційний потенціал, але при цьому потребують належних кадрів та фінансування), про створення законних

та зручних альтернатив усталеним корупційним практикам (такі альтернативи шляхом м'якої сили «повертають» громадян до вирішення власних проблем і потреб у законний спосіб, але й потребують суттєвих ресурсів), про проведення значної кількості соціологічних, наукових та інших аналітичних досліджень (підґрунтя якісної антикорупційної політики), про запровадження Інформаційної системи моніторингу реалізації антикорупційної політики (прямий обов'язок НАЗК відповідно до п. 5 Прикінцевих положень Закону України «Про засади державної антикорупційної політики на 2021-2025 роки» від 20 червня 2022 року № 2322-IX) тощо [5, с.3-4].

У свою чергу, стадії антикорупційної політики визначають зміст її методів та засобів та послідовність їх застосування. Загалом, антикорупційна політика держави включає в себе наступні стадії: розробка антикорупційних програм, планування антикорупційних заходів, прогнозування та аналіз стану корупції і тенденцій в її розвитку, розробка спеціальних антикорупційних законопроєктів і проєктів підзаконних актів, експертиза законопроєктів і проєктів підзаконних актів, моніторинг реалізації антикорупційної політики та стану корупції, звітність державних органів з метою оцінки ефективності їх антикорупційної діяльності.

Корупція збільшує витрати на ведення бізнесу, зменшує визначеність у комерційних відносинах, збільшує вартість товарів і послуг, знижує їх якість, руйнує довіру до державних інститутів і перешкоджає чесній та ефективній діяльності на ринку. Саме тому норми цілої низки міжнародних договорів, учасницею яких є і Україна, вимагають від урядів встановити відповідні стандарти доброчесності не лише у публічному, а й у приватному секторі, зокрема шляхом покладення обов'язку на керівництво юридичних осіб формувати корпоративну культуру, засновану на чесності, прозорості та відкритості [6]. Саме для цього і розробляються антикорупційні програми, підготовка та реалізація яких здійснюється згідно з Методичними рекомендаціями, розроблених Національним агентством з питань запобігання корупції. Зазначимо, що на початку процесу розробки антикорупційної програми юридичній особі слід визначити зовнішні та внутрішні фактори, які є суттєвими для мети її діяльності і впливають на здатність досягати ефективних результатів при запровадженні та подальшому виконанні нею антикорупційних заходів. Згідно із методичними рекомендаціями антикорупційні програми повинні передбачати: визначення засад загальної відомчої політики щодо запобігання та протидії корупції у відповідній сфері, заходи з їх реалізації, а також з виконання антикорупційної стратегії та державної антикорупційної програми; оцінку корупційних ризиків у діяльності органу, установи, організації, причини, що їх породжують та умови, що їм сприяють; заходи щодо усунення виявлених корупційних ризиків, осіб,відповідальних за їх виконання, строки та необхідні ресурси; навчання та заходи з поширення інформації щодо програм антикорупційного спрямування; процедури щодо моніторингу, оцінки виконання та періодичного перегляду програм; інші спрямовані на запобігання корупційним та пов'язаним з корупцією правопорушенням заходи.

Планування антикорупційних заходів здійснюється кожним державним органом залежно від специфіки його діяльності. Разом з тим, у період воєнного стану, звертає на себе увагу план, розроблений Національною радою з відновлення України від наслідків війни, який розроблений і безпосередньо прив'язаний до ситуації, яка склалася в Україні внаслідок військової агресії рф [7]. План передбачає:

1) Забезпечення дотримання міжнародних зобов'язань України в частині боротьби з корупцією, зокрема пов'язаних із процесом європейської інтеграції (приведення національного законодавства у відповідність до міжнародних стандартів та найкращих практик запобігання та протидії корупції, його належна імплементація, підвищення ефективності системи контролю за діяльністю політичних пар-

тій та проведенням виборчих кампаній, підвищення ефективності попередження корупції і конфлікту інтересів);

2) забезпечення незалежності та ефективної роботи антикорупційних органів для запобігання, виявлення та покарання за прояви корупції (забезпечення ефективної роботи НАЗК за усіма напрямами діяльності органу, посилення інституційної спроможності НАБУ, забезпечення ефективної роботи САП) та створення дієвої системи розшуку і повернення активів,отриманих корупційним шляхом, а також використання цих активів для післявоєнного відновлення України (підвищення ефективності АРМА, системи запобігання легалізації активів,здобутих незаконним шляхом, системи розшуку та управління незаконно здобутими активами,недопущення корупційних зловживань під час реалізації процедур, пов'язаних із примусовим вилученням і стягненням у дохід держави активів росії та її резидентів);

3) просування культури доброчесності в публічному та приватному секторах (розвиток культури нульової толерантності до корупції серед громадян України, покращення корпоративного управління в державних та приватних компаніях, забезпечення прозорості при приватизації, створення доброчесної альтернативи поширеним корупційним практикам, у тому числі, законодавче закріплення роботи установи бізнес-омбудсмена, зниження рівня толерування корупції у приватному та публічному секторі економіки);

4) усунення корупційних ризиків, що виникають під час заходів відновлення в період дії воєнного стану і повоєнній відбудові: планування, отримання, розподіл, використання коштів (недопущення корупційних зловживань під час надання, отримання та використання допомоги підчас воєнного стану, створення спеціальних механізмів для мінімізації корупційних проявів під час отримання міжнародної допомоги України для повоєнного відновлення, покращення системи державного аудиту та моніторингу для мінімізації корупційних проявів під час повоєнної відбудови України).

Як ми бачимо, зазначений план направлений на подальше удосконалення та імплементацію національного антикорупційного законодавства згідно вимог ЄС, та, незважаючи на важку ситуацію в країні, підтверджує продовження процесу удосконалення діяльності антикорупційних органів в межах євроінтеграційних процесів як у період воєнного стану, так і під час повоєнної відбудови.

Наступну стадію реалізації антикорупційної політики, а саме розробку спеціальних антикорупційних законопроєктів і проєктів підзаконних актів, експертизу законопроєктів і проєктів підзаконних актів здійснює Комітет Верховної Ради України з питань антикорупційної політики. Так, у період лютого — вересня 2022 року Комітетом проведено 15 засідань, із них 10 у режимі відеоконференції на платформі ZOOM. На цих засіданнях розглянуто і обговорено 147 питань, із яких: 80 - пов'язані із здійсненням законопроектної функції; 35 - стосувалися організації роботи Комітету; 4 - контролю за виконанням законів України та власних рішень з питань антикорупційної політики [8].

Згідно зі ст. 18-3 Закону України «Про засади державної антикорупційної політики на 2021-2025 роки» [1] Національне агентство з питань запобігання корупції забезпечує моніторинг та оцінку ефективності реалізації Антикорупційної стратегії та державної антикорупційної програми з виконання Антикорупційної стратегії у визначеному ним порядку. Спеціально уповноважені суб'єкти у сфері протидії корупції та виконавці державної антикорупційної програми з виконання Антикорупційної стратегії, у межах повноважень, щорічно до 15 лютого подають до Національного агентства статистичну інформацію про результати своєї роботи.

Звітність державних органів з метою оцінки ефективності їх антикорупційної діяльності здійснюється безпосередньо кожним державним органом щорічно.

Загалом питанням формування та організації роботи спеціалізованих антико-

рупційних інститутів значна увага приділяється у низці міжнародних правових актів і документів. Так, Конвенція ООН проти корупції вимагає від держав-учасниць створення двох типів інституцій: орган (органи), що запобігає корупції, та орган (органи) і особи, які спеціалізуються на боротьбі з корупцією за допомогою правоохоронних заходів [9]. Зазначимо, що на сьогодні Україна вже зробила багато значних кроків у напрямі запобігання корупції, серед яких Європейська комісія виокремила: підписання всіх ключових міжнародних конвенцій у сфері запобігання корупції; імплементація міжнародних рекомендацій щодо механізмів моніторингу корупції, зокрема GRECO; криміналізація усіх форм корупції та прийняття законодавства щодо усунення конфлікту інте-ресів, захисту викривачів (whistle-blowers) та прозорого механізму фінансування партій; запровадження комплексної системи подачі електронних декларацій для державних службовців; створення антикорупційних органів, серед яких Національне антикорупційне бюро України (НАБУ), Спеціалізована антикорупційна прокуратура (САП), Національне агентство з питань запобігання корупції (НАЗК), Державне бюро розслідувань (ДБР), Вищий антикорупційний суд (ВАКС).

Саме діяльність новостворених антикорупційних інституцій відіграють ключову роль у формуванні та реалізації антикорупційної політики в державі. Так, відповідно до Закону України «Про Національне антикорупційне бюро України» № 1698-18 [10], Національне антикорупційне бюро України є центральним органом виконавчої влади із спеціальним статусом, на який покладається попередження, виявлення, припинення, розслідування та розкриття корупційних та інших кримінальних правопорушень, віднесених до його підслідності, а також запобігання вчиненню нових. Завданням НАБУ є протидія корупційним та іншим кримінальним правопорушенням, які вчинені вищими посадовими особами, уповноваженими на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, та становлять загрозу національній безпеці, а також вжиття інших передбачених законом заходів щодо протидії корупції.

У свою чергу, спеціалізована антикорупційна прокуратура - самостійний структурний підрозділ Генеральної прокуратури України. Повноваження САП полягають у здійсненні нагляду за додержанням законів під час проведення оперативно-розшукової діяльності досудового розслідування Національним антикорупційним бюро України; підтриманні державного обвинувачення у відповідних провадженнях; представництві інтересів громадянина або держави в суді у випадках, передбачених законом і пов'язаних із корупційними або пов'язаними з корупцією правопорушеннями [11].

Зазначимо, що Україна як Держава-учасниця Конвенції ООН проти корупції зобов'язана на виконання її вимог розробляти й здійснювати (проводити) ефективну скоординовану політику протидії корупції, яка сприяє участі суспільства і яка відображає принципи правопорядку, належного управління державними справами й державним майном, чесності й непідкупності, прозорості й відповідальності.

Національне агентство з питань запобігання корупції є тим органом, який забезпечує формування та координацію антикорупційної політики в Україні, та з цією метою:

– забезпечує проведення досліджень, спрямованих на встановлення загальних показників та причин корупції в Україні, її сприйняття населенням, визначення рівня довіри населення до антикорупційних та інших державних інституцій тощо;

– здійснює аналіз стану запобігання та протидії корупції в Україні, діяльності державних органів, органів влади Автономної Республіки Крим та органів місцевого самоврядування у сфері запобігання та протидії корупції, статистичних даних, результатів досліджень та іншої інформації стосовно ситуації щодо корупції;

– розробляє із залученням громадськості проєкти Антикорупційної страте-

гії та державної програми з її виконання, здійснює моніторинг, координацію та оцінку ефективності виконання Антикорупційної стратегії;

– здійснює підготовку проєкту національної доповіді щодо реалізації засад антикорупційної політики;

– здійснює моніторинг і координацію виконання міжнародних зобов'язань у сфері формування та реалізації антикорупційної політики;

– забезпечує співпрацю з міжнародними організаціями, державними органами та неурядовими організаціями іноземних держав у питаннях запобігання та протидії корупції та сприяє обміну інформацією з міжнародними організаціями та компетентними органами іноземних держав [12].

Державне бюро розслідувань - правоохоронний орган України, що розслідує кримінальні провадження, у яких фігурують правоохоронці, судді і найвищі службовці (від міністрів до начальників ГУ). Поступово ДБР перебрало на себе функцію досудового (попереднього) слідства від прокуратури [13].

Вищий антикорупційний суд (ВАКС) - вищий спеціалізований суд у системі судоустрою України. Його завданням є здійснення правосуддя відповідно до визначених законом засад і процедур судочинства з метою захисту особи, суспільства й держави від корупційних і пов'язаних із ними злочинів та судового контролю за досудовим розслідуванням цих злочинів, дотриманням прав, свобод та інтересів осіб у кримінальному провадженні, а також вирішення питання про визнання необґрунтованими активів та їх стягнення в дохід держави у випадках, передбачених законом, у порядку цивільного судочинства. Місія ВАКС полягає в здійсненні справедливого правосуддя в кримінальних провадженнях щодо корупційних злочинів [14].

Ефективна реалізація антикорупційної політики потребує визначення дієвих напрямів виявлення та попередження корупційних діянь на рівні державних органів, органів місцевого самоврядування та юридичних осіб. Напрями антикорупційної політики можуть постійно змінюватися залежно від результатів моніторингу корупційних проявів і відрізнятися за галузевою, регіональною, функціональною складовою.

Отже, на сьогодні до напрямів антикорупційної політики можна віднести: внесення необхідних змін до антикорупційного законодавства; зміцнення судової влади; вдосконалення структури і роботи спеціалізованих антикорупційних органів; упорядкування структури і функцій органів державної влади; корекція принципів державної служби і контроль за їх дотриманням; контроль за розподілом і витрачанням бюджетних коштів; планування та координація антикорупційної політики.

Внесення змін до антикорупційного законодавства є досить суттєвим напрямом, оскільки можливі прогалини у законодавстві тих чи інших регулятивних або заборонних норм стосовно діяльності державного службовця спонукає останнього діяти на власний розсуд і використовувати законодавчі прогалини у корупційних цілях.

Щодо напрямів зміцнення судової влади, то вони безпосередньо направлені, у першу чергу, на ефективну перебудову судової системи, по-друге – на створення нових інститутів в системі правосуддя.

Як зазначалося, робота спеціалізованих антикорупційних органів направлена на усунення корупційних ризиків, проте це не знімає питання необхідності постійного вдосконалення методів виявлення та припинення корупційних злочинів.

Висновки

Ефективна боротьба з корупцією в Україні неможлива без реалізації ефективної антикорупційної політики в діяльності органів державної влади. Це питання набуває особливої значущості для нашої держави в умовах вступу до ЄС, яке вимагає належного законодавчого забезпечення, що регулює механізми запобігання корупції, а також відповідальність за вчинення корупційних порушень, створення та ефективне функціонування антикоруп-

ційних органів, превентивні заходи запобігання корупції, а також її подолання, упорядкування та належна діяльність державних органів. На сьогодні для реалізації антикорупційної політики в Україні проводяться антикорупційні заходи, які хоча і потребують значних фінансових витрат з боку держави, але реально знижують рівень корупції в країні та приносять довготривалий економічний ефект. Стадії на напрями антикорупційної політики визначають зміст її методів та засобів, та послідовність їх застосування. Реалізація антикорупційної політики потребує постійного координування, а її складова повинна відповідати міжнародним стандартам (зокрема, конвенціям ООН та Ради Європи проти корупції, а також рекомендаціям ГРЕКО та Стамбульського плану дій антикорупційної мережі ОЕСР) і передовій світовій практиці, а також враховувати особливості української юридичної системи.

Література

1. Антикорупційна стратегія на 2021-2025 роки : затверджена Законом України від 20 червня 2022 року № 2322-IX. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2322-20#Text/
2. Anti-Corruption Reforms in Ukraine: Pilot 5th Round of Monitoring Under the OECD Istanbul Anti-Corruption Action Plan. 2022. 192 p. URL: https://www.oecd-ilibrary.org/governance/anti-corruption-reforms-in-ukraine_b1901b8c-en
3. Литвин Н.А., Крупнова Л.В.- Діджиталізація як засіб підвищення відкритості, прозорості та ефективності діяльності органів державної влади та органів місцевого самоврядування щодо надання електронних послуг. *Ірпінський юридичний часопис: науковий журнал*. 2020. Вип. 3.- С. 69-78.
4. Федоров М. Антикорупційний ефект від цифровізації. URL: https://www.ukrinform.ua/rubric-economy/3652224-antikorupcijnij-efekt-vid-cifrovizacii-sagne-50-milardiv-fedorov.html
5. Формування та реалізація державної антикорупційної політики. URL: https://nazk.gov.ua/uk/1-1-formuvannya-ta-realizatsiya-derzhavnoyi-antykoruptsijnoyi-polityky/
6. Про затвердження Методичних рекомендацій щодо підготовки та реалізації антикорупційних програм органів влади : Рішення Національного агентства з питань запобігання корупції від 22.09.2017 № 734. URL: https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/v0734884-17#Text
7. Національна рада з відновлення України від наслідків війни : Проєкт Плану відновлення України за напрямом «Антикорупційна політика». Липень 2022 33 с. URL: https://www.kmu.gov.ua/storage/app/sites/1/recoveryrada/ua/anti-corruption-policy.pdf/
8. Звіт про результати роботи Комітету Верховної Ради України з питань антикорупційної політики у період лютого-вересня 2022 року. *Голос України*. 10.11.2022 URL: http://www.golos.com.ua/article/365926/
9. Конвенція Організації Об'єднаних Націй про боротьбу з корупцією : Конвенція від 31.10.2003 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_c16#Text
10. Про Національне антикорупційне бюро України : Закон України від 14 жовтня 2014 року № 1698-VII. Відомості Верховної Ради (ВВР) 2014, № 47, ст.2051 URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1698-18#Text
11. Спеціалізована антикорупційна прокуратура (САП). URL: https://anticorruption-lesson.ed-era.com/structura_antycorupzyunyukh_organyv_ukrayny/sap/
12. Антикорупційна політика. URL: https://nazk.gov.ua/uk/antykoruptsijna-polityka/
13. Державне бюро розслідувань. URL: /https://uk.wikipedia.org/wiki/Державне_бюро_розслідувань/
14. Вищий антикорупційний суд (ВАКС) – вищий спеціалізований суд у системі судоустрою України. URL: https://hcac.court.gov.ua/hcac/info_sud/competence/

SUMMARY

The article substantiates the actual issues of the implementation of anti-corruption policy in Ukraine and the activities of the subjects of anti-corruption policy in the conditions of accession to the EU. It is noted that for full membership in the EU, Ukraine needs to take many decisive steps, one of which is the effective fight against corruption. In order to prevent the spread of corruption, it is necessary to carry out constant opposition to it. That is why any civilized country should pursue an effective anti-corruption policy, which enables the state and society to identify problematic aspects of the police, control and judicial mechanisms and to correct these mechanisms, and most importantly, to minimize the manifestations of corruption in the jurisdictional bodies themselves.

Attention is focused on the fact that the state anti-corruption policy can be effective only if it is based on complete, objective and reliable data, and also focuses on solving key problems in the field of prevention and combating corruption. These key problems can be solved in the best way only when there is the necessary statistical, sociological, analytical and other information about their causes, content, consequences, scale, dynamics, etc.

It is indicated that anti-corruption measures are currently being implemented in Ukraine to implement the anti-corruption policy, which, although they require significant financial costs from the state, actually reduce the level of corruption in the country and bring a long-term economic effect. The stages and directions of anti-corruption policy determine the content of its methods and means, and the sequence of their application. The implementation of the anti-corruption policy requires constant coordination, and its components must comply with international standards (in particular, the UN and Council of Europe conventions against corruption, as well as the recommendations of GRECO and the Istanbul action plan of the OECD anti-corruption network) and best international practice, as well as take into account the peculiarities of the Ukrainian legal system.

It was concluded that an effective fight against corruption in Ukraine is impossible without the implementation of an effective anti-corruption policy in the activities of state authorities. This issue becomes especially important for our country in the conditions of accession to the EU, which requires appropriate legislative support, which regulates the mechanisms for preventing corruption, as well as responsibility for committing corruption violations, the creation and effective functioning of anti-corruption bodies, preventive measures to prevent corruption, as well as to overcome it , regulation and proper activity of state bodies.

Keywords: anti-corruption policy, state authorities, European Union, fight against corruption, National Agency for the Prevention of Corruption, digitalization, efficiency of activity.

ПУБЛІЧНЕ АДМІНІСТРУВАННЯ: ПОНЯТТЯ ТА ЗМІСТ КАТЕГОРІЇ

ХРИСТИНЧЕНКО Надія Петрівна - доктор юридичних наук, професор, завідувачка кафедри адміністративного права, інтелектуальної власності та цивільно-правових дисциплін Київського університету інтелектуальної власності і права Національного університету "Одеська юридична академія"

УДК 342.35
DOI 10.32782/EP.2023.1.8

Із позиції структурного аналізу розглянуто теоретичні та прикладні аспекти розуміння сутності та змісту публічного адміністрування. З'ясовано, що в умовах наполегливої роботи щодо побудови України як правової, демократичної, соціальної держави одним із найгостріших питань є належний розвиток публічного адміністрування. Аналіз наукових поглядів дозволив поглянути на категорію «публічне адміністрування» з різних позицій та констатувати наявність широкого спектру думок стосовно її трактування і розуміння.

Зроблено висновок про те, що питання сутності та змісту категорії «публічне адміністрування» перебуває на стадії активної розробки та наукового пошуку. Актуальні дискусії, що мають місце в науковому середовищі ведуть до досить суттєвих напрацювань, які розкривають його природу. Значна кількість думок та наукових позицій перебуває у площині тлумачення публічного адміністрування в контексті управлінської діяльності. Звідси публічне адміністрування подається як форма реалізації публічного управління та як процес реалізації владних функцій органами державної влади та місцевого самоврядування.

Ключові слова: органи публічної влади, публічне адміністрування, публічне управління, органи виконавчої влади, органи місцевого самоврядування, адміністративне право.

Постановка проблеми

Незмінний напрям, взятий Україною на європейську інтеграцію, що передбачає потребу економічного і соціального розвитку, підвищення добробуту населення до стандартів провідних європейських держав, забезпечення основоположних прав і свобод людини і громадянина, нерозривно пов'язаний з ефективною діяльністю усіх органів публічної влади. Така діяльність, зокрема, передбачає всесторонній сталий розвиток органів місцевого самоврядування як таких, що найбільш наближені до людини і її потреб, а також усіх інших органів публічної влади. Вказана потреба також тісно переплетена з питаннями удосконалення публічного адміністрування в різних сферах і галузях українського суспільства як дієвої форми здійснення публічного управління.

Аналіз останніх досліджень і публікацій

Окремі складові проблематики, що так чи інакше стосуються розкриття змісту і поняття публічного адміністрування, його місця в системі публічного управління, співвідношення між цими категоріями, подані у працях відомих українських вчених, з-поміж яких: В. Авер'янов, В. Бевзенко, А. Берлач, Ю. Битяк, М. Віхляєв, В. Галунько, Т. Карабін, Т. Коломоєць, В. Колпаков, В. Круглов, О. Кузьменко, Ю. Легеза, Н. Литвин, П. Лютіков, Т. Мацелик, О. Муза, А. Неугодніков, І. Патерило, А. Пухтецька, Р. Свистович, І. Сквірський, С. Стеценко та ін.

Однак, як досить нова в теорії адміністративного права категорія, «публічне адміністрування», вочевидь, є недостатньо дослідженою, що зумовлює потребує ширшого

наукового пошуку різноманітних її аспектів в умовах сучасного розвитку українського суспільства.

Мета статті – дослідження змісту та узагальнення наукових підходів до сутності публічного адміністрування, як однієї з ключових категорій адміністративного права.

Виклад основного матеріалу

Характерною особливістю сучасного періоду розвитку суспільства і держави є побудова всієї державної структури влади на основі верховенства права, а також повсюдне звернення діяльності апарату держави на неухильне дотримання прав і свобод людини та громадянина, укріплення засад людиноцентриської концепції в усіх публічних відносинах шляхом проведення кардинальних реформ і трансформацій вертикалі влади.

Побудова правової, демократичної, соціальної держави, яка відбувається в Україні цілеспрямовано і безупинно, йде шляхом «впровадження сучасних цінностей публічного адміністрування в діяльність владних інститутів, вимагає підвищення результативності їх функціонування та якості послуг, що надають населенню» [1, с. 4].

Саме тому особливий акцент варто поставити на питанні суттєвих демократичних зрушень у державі. Як зауважує О. Замрій, «серед найважливіших ознак побудови демократичної держави є розвиток публічного адміністрування. Як елемент громадянського суспільства, публічне адміністрування відкриває простір для прояву громадянської позиції людей та їх залучення до управління» [2, с. 58].

У науковій літературі цілком логічно та обґрунтовано стверджується, що введення в науковий та правовий обіг низки таких категорій, як: «публічна влада», «публічна адміністрація», «публічне адміністрування», – пов'язане зі зміною ідеологічного та змістовного наповнення категорії «державне управління», яка сьогодні не охоплює весь спектр відносин, що виникають у процесі реалізації публічних функцій учасниками певних правовідносин. Крім того, введення в правовий обіг таких категорій, як публічна адміністрація та публічне адміністрування, пов'язане насамперед із розвитком українського адміністративного права та проведення адміністративної реформи в Україні, потребами використання в науковій і правотворчій діяльності нових понять та категорій [3, с. 78].

Досліджуючи публічне адміністрування в процесі державно-приватного партнерства, В. Круглов зазначає, що «підхід до розуміння змісту адміністрування з точки зору теорії управління є розповсюдженим. Такий погляд акцентує увагу на тому, що адміністрування є способами та прийомами, діями прямого і обов'язкового визначення поведінки і діяльності людей з боку відповідних керівних компонентів держави» [4, с. 145-153].

На наявність у наукових джерелах значної кількості визначень публічного адміністрування звертають увагу Л. Малюга та О. Загороднюк, які розглядають питання формування механізму публічного управління та адміністрування в Україні. Науковці зазначають, що «згідно з одним із них, термін «публічне адміністрування» має два тісно пов'язаних значення: 1) цілісний державний апарат (політика, правила, процедури, системи, організаційні структури, персонал тощо), який фінансується за рахунок державного бюджету і відповідає за управління і координацію роботи виконавчої гілки влади та її взаємодію з іншими зацікавленими сторонами в державі, суспільстві та зовнішньому середовищі; 2) управління та реалізація різних урядових заходів, що пов'язані з виконанням законів, постанов та рішень уряду, й управління, що пов'язане з наданням публічних послуг» [5, с. 63].

Так, на думку Н. Шури, публічне адміністрування є процесом реалізації владних функцій органами державної влади та місцевого самоврядування, який забезпечує ефективну взаємодію останніх із представниками громадянського суспільства та створює умови для функціонування влади як публічної категорії.

Зважаючи на визначення публічного адміністрування як процесу, науковець зауважує, що в такого процесу є ряд етапів, які забезпечують ефективне функціонування

всіх органів публічного адміністрування та їх взаємодію [6, с. 261].

Аналізуючи окремі підходи до розуміння публічного адміністрування, Л. Малюга та О. Загороднюк роблять висновок, що «публічне адміністрування є формою реалізації публічного управління, яке здійснюють представницькі органи демократичного врядування через свої виконавчі структури [5, с. 63].

Ще одне визначення публічного адміністрування подає А. Ліжевський, який досліджує цю категорію у контексті правових засад публічного адміністрування у сфері соціального захисту населення. Науковець вважає, що публічне адміністрування у сфері соціального захисту населення є комплексом організаційно-правових заходів, що здійснюються спеціально уповноваженими органами – суб'єктами публічного адміністрування, та яких спрямовано на забезпечення соціальних виплат, пільг, послуг тощо [7, с. 75].

Ще одна дослідниця проблематики публічного адміністрування М. Бліхар висловлює думку про те, що «публічне адміністрування – це діяльність, спрямована на вирішення пріоритетних завдань та досягнення конкретних цілей для підвищення ефективності роботи державних органів та підприємств, установ чи організацій у певний період часу на чітко визначеній території, оптимізації їх діяльності з огляду на сукупність зовнішніх та внутрішніх факторів впливу. Публічне адміністрування реалізується через норми адміністративного права, оскільки саме нормами адміністративного права регулюється діяльність органів виконавчої влади, органів місцевого самоврядування, підприємств, установ та організацій, тобто суб'єктів публічної адміністрації» [8, с. 180-181].

Згадуваний нами В. Круглов, посилаючись на авторів навчального посібника «Публічне адміністрування в Україні» за заг. ред. В. В. Корженка та Н. М. Мельтюхової, зауважує, що «багато дослідників висловлюють думку, що публічне адміністрування – це органи виконавчої влади, органи місцевого самоврядування, інші суб'єкти, які відповідно до законодавчих чи договірних повноважень забезпечують виконання законів та діють в публічних інтересах» [4, с. 145-153]. Натомість сам науковець вважає, що «різні дослідники наводячи свій погляд на категорію «публічне адміністрування», переважно сходяться на думці, що це управлінська діяльність органів виконавчої влади, місцевого самоврядування, інших суб'єктів публічної влади, яка забезпечує вплив на суспільну систему в цілому шляхом відповідних форм, механізмів, інструментів, методів і процедур, забезпечуючи таким чином рух суспільної системи та її розвиток у необхідному напрямі» [4, с. 145-153].

Окрему думку щодо розуміння публічного адміністрування висловлює О. Муза. Авторка схиляється до думки, що сучасне публічне адміністрування є складною міждисциплінарною системою взаємовідносин держави та приватних осіб. Вона також вважає, що «збільшення наукової ємкості категорії «публічне адміністрування» призвело до виникнення різних поглядів на сферу публічного управління та розуміння різних видів управлінської діяльності.

Нормативно-правові, організаційно-правові та фінансово-забезпечувальні складники публічного адміністрування формують систему індикаторів, що використовуються для здійснення характеристики якості та ефективності зовнішньоуправлінської діяльності органів публічної адміністрації.

Реалізація державою перелічених складників публічного адміністрування відбувається з урахуванням, на підставі та у продовження наявних принципів права та принципів публічного адміністрування. Якщо реалізація принципів права здійснюється в різних галузевих правовідносинах за єдністю їх змісту, то принципи публічного адміністрування, окрім своєї правової спрямованості, прямо пов'язані із специфікою відносин публічного управління та характером, обсягом і змістом управлінської діяльності органів публічної адміністрації» [9, с. 83].

Доволі цікавим є визначення публічного адміністрування, яке подає А. Зєніна-Білічено. На її думку, «публічне адміністрування – регламентована законами та іншими нормативно-правовими актами діяльність суб'єктів публічного адміністрування, спря-

мована на здійснення законів та інших нормативно-правих актів шляхом прийняття адміністративних рішень, надання встановлених законами адміністративних послуг [10, с. 7].

Посилаючись на Є. Додіна, дослідник поняття та принципів реалізації контролю як функції публічного адміністрування,- А. Неугодніков констатує, що «набір функцій публічного адміністрування має самостійний, об'єктивний та універсальний характер, він може змінюватись залежно від стану та структури суспільних відносин, цілей, об'єктів та завдань управлінської діяльності. Це пов'язано зі зміною вектору правових уявлень щодо сутності владно-розпорядчого впливу, якого зазнає керований суб'єкт. Здійснення класифікації функцій публічного адміністрування можливе залежно від об'єкта управління, кінцевого результату, спрямованості, суб'єкта публічної адміністрації тощо. Навіть при законодавчому визнанні існування традиційно притаманних функцій із зміною тих чи інших факторів (об'єктивних, суб'єктивних) проходить зміна їх ролі та місця в колі повноважень владних суб'єктів. Це особливість системи управління, оскільки вона має адекватно реагувати на потреби держави та суспільства» [11, с. 61].

Підтримуємо позицію, висловлену згадуваними нами науковцями Л. Малюгою та О. Загороднюк, які вважають, що «публічне адміністрування означає скоординовані групові дії в державних справах, а саме:

– пов'язані з трьома гілками влади – законодавчою, виконавчою, судовою – та їх взаємодією;

– такі, що мають важливе значення у формуванні державної політики та є частиною політичного процесу;

– значно відрізняються від адміністрування у виробничій і культурній галузях;

– тісно пов'язані з численними соціальними групами й індивідами, які працюють у різних компаніях та організаціях» [5, с. 63].

Цілком аргументованою є позиція С. Сальнікова та З. Гбур, які вважають, що публічне адміністрування має відповідну систему, зміст якої, на їх думку, охоплює такі складові елементи:

– суб'єкти публічного адміністрування, тобто органи державної влади та органи місцевого самоврядування (суб'єкти владних повноважень);

– об'єкти публічного адміністрування, тобто відносини, що перебувають під владним впливом суб'єктів публічного адміністрування;

– діяльність суб'єктів публічного адміністрування, врегульована нормами права та детермінована публічними інтересами, через яку реалізуються владні повноваження суб'єктів щодо об'єктів публічного адміністрування [12, с. 88].

Стосовно першого елемента – суб'єктів публічного адміністрування, варто звернути увагу на позицію А. Маслової, яка висловлює думку про те, що суб'єкти виступають «первинними елементами публічної адміністрації», а їх сукупності «утворюють окремі підсистеми, різноманіття яких, у свою чергу, визначається організаційними особливостями або функціональною спрямованістю останніх» [13, с. 87]. Дослідниця підкреслює, що «структурна складність публічної адміністрації та множинність її компонентів не дозволяє сформувати в цілому однозначний підхід до класифікації суб'єктів публічного адміністрування. З іншого боку, у середовищі вчених-адміністративістів, а також дослідників у галузі державного управління погляд на суб'єктний склад публічного адміністрування залежить не тільки від конкретної мети та предмету дослідження (аналіз функцій та завдань конкретного органу або групи органів, певна сфера публічного адміністрування та суб'єкти його здійснення і т. д.), а й первинно від розуміння правової природи та призначення публічної адміністрації, її співвідношення із публічною владою в цілому» [13, с. 87].

Варто зауважити, що, на думку М. Бліхар, публічне адміністрування доцільно розглядати саме крізь призму системи адміністративного права, виходячи вже з самих базових елементів системи публічного адміністрування: суб'єкт публічного адміністрування – це саме суспільство, система державних органів та їх посадових осіб, які водночас можуть виступати й об'єктами публічного адміністрування. Суб'єктами публічного

адміністрування є уповноважені законом органи та посадові особи, діяльність яких спрямована на удосконалення та поступальний розвиток певного органу чи системи органів виконавчої влади, місцевого самоврядування; об'єкт публічного адміністрування – це управлінські відносини між учасниками адміністративної системи, які спрямовані на досягнення поставлених цілей в інтересах народу [8, с. 181].

Важливо звернути увагу на те, що «з вересня 2019 року в Україні розпочався новий етап модернізації публічного адміністрування, що супроводжується впровадженням європейської адміністративно-правової концепції «public administration» та реформуванням національного адміністративного законодавства. Водночас, попри мету, задля досягнення якої відповідні зміни здійснюються (побудова в Україні сучасної європейської правової держави), вони відбуваються без належного урахування здобутків сучасної теорії публічного адміністрування. Як наслідок, у правовому забезпеченні діяльності суб'єктів публічного адміністрування залишаються численні системні суперечності, котрі не дозволяють у належній мірі реалізувати потенціал, закладений в основі їх функціонування. Означені проблеми не дозволяють належною мірою мінімізувати корумпованість публічної служби, протистояти множинним кризовим явищам у нашій державі, здійснювати ефективну взаємодію із суспільством і громадянами» [14, с. 1]. Особливо гостро вказані проблеми проявились нині, в умовах, коли Україна веде боротьбу за свою незалежність та суверенітет не лише із зовнішнім ворогом-агресором – РФ, але й з внутрішнім, який не дає зреалізувати в державі демократичні засади належного публічного адміністрування.

Висновки

Отже, підсумовуючи викладене вище можемо констатувати, що питання сутності та змісту категорії «публічне адміністрування» перебуває на стадії активної розробки та наукового пошуку. Актуальні дискусії, що мають місце в науковому середовищі, ведуть до досить суттєвих напрацювань, які розкривають його природу. Значна кількість думок та наукових позицій перебуває у площині тлумачення публічного адміністрування в контексті управлінської діяльності. Звідси публічне адміністрування подається як форма реалізації публічного управління та як процес реалізації владних функцій органами державної влади та місцевого самоврядування.

Натомість, майже всі переконані, що публічне адміністрування є вагомою категорією адміністративного права, адже саме норми останнього виступають юридичним підґрунтям публічного адміністрування.

Аналіз сучасних підходів до розуміння категорії публічне адміністрування дозволяє стверджувати, що воно є формою здійснення управлінських процесів у всіх сферах суспільного життя, які потребують чіткої і належної організації задля виконання відповідних завдань, що покладаються на той чи інший орган публічної влади, спрямованих на належне забезпечення прав і свобод людини та громадянина і їх законних інтересів.

Література

1. Миронюк Р. В. Конспект лекцій з навчальної дисципліни «Публічне адміністрування» [для здобувачів, що навчаються на другому (магістерському) рівні вищої освіти за спеціальністю 081 Право]. Дніпропетровськ: Дніпропетровський державний університет внутрішніх справ, 2016. 81 с.

2. Замрій О. М. Застосування принципів публічного адміністрування в роботі органів місцевої влади. *Науковий вісник НЛТУ України*. Серія економічна, 2017. Вип. 27(2). С. 58–61.

3. Щокін Р. Особливості системи органів публічного адміністрування у сфері освіти. *JURNALUL JURIDIC NAȚIONAL: TEORIE ŞI PRACTICĂ*. APRILIE 2018. С. 78–81.

4. Круглов В. В. Публічне адміністрування в процесі державно-приватного партнерства. *Актуальні проблеми державного управління*. 2015. Вип. 47. С. 145–153

5. Малюга Л. М., Загороднюк О. В. Формування механізму публічного управління та адміністрування в Україні. *Східна Європа: економіка, бізнес та управління*. 2016. Вип. 3 (03). С. 62–65.

6. Шура Н.О. Принципи публічного адміністрування як регулятори соціально-економічних процесів у національній економіці. *Глобальні та національні проблеми економіки*. 2016. Вип. 14. С. 260–263.

7. Ліжевський А. Л. Правові засади публічного адміністрування у сфері соціального захисту населення. *Право і суспільство*. 2021. № 1. Ч. 2. С. 73–80.

8. Бліхар М. М. Адміністративне право – юридична основа публічного адміністрування. *Науковий вісник Ужгородського Національного Університету*. 2021. Серія Право. Вип. 66. С. 179–182.

9. Муза О. Особливості реалізації принципу належного урядування у публічному адмініструванні. *Юридичний вісник*. 2020. Вип. 6. С. 83–89.

10. Конспект лекцій з дисципліни «Публічне адміністрування» для здобувачів вищої освіти другого (магістерського) рівня спеціальності 073 «Менеджмент» денної та заочної форм навчання / Укл. А. С. Зєніна-Біліченко. Кам'янське: ДДТУ, 2017. 127 с.

11. Неугодніков А. О. Контроль як функція публічного адміністрування: поняття та принципи реалізації. *Вісник Чернівецького факультету Національного університету «Одеська юридична академія»*. 2019. Вип. № 4. С. 58–69.

12. Сальніков С. М., Гбур З. В. Публічне адміністрування фінансових ресурсів держави. *Інвестиції: практика та досвід*. 2021. № 15. С. 86–92.

13. Маслова А. Б. Поняття та різновиди суб'єктів публічного адміністрування. *Прикарпатський юридичний вісник*. 2019. Вип. 1(26). Т. 2. С. 87–94.

14. Терещук В. В. Правовий статус суб'єктів публічного адміністрування: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд.. юрид. наук; спец.: 12.00.07 – адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право. Тернопіль, 2020. 23 с.

SUMMARY

From the standpoint of structural analysis, theoretical and applied aspects of understanding the essence and content of public administration are considered. It was found that in the conditions of hard work to build Ukraine as a legal, democratic, social state, one of the most pressing issues is the proper development of public administration. The analysis of scientific views made it possible to look at the category «public administration» from different positions and to state the presence of a wide range of opinions regarding its interpretation and understanding.

It was concluded that the issue of the essence and content of the category «public administration» is at the stage of active development and scientific research. Actual discussions taking place in the scientific environment lead to quite significant developments that reveal its nature. A significant number of opinions and scientific positions are in the field of interpretation of public administration in the context of management activities. Hence, public administration is presented as a form of implementation of public administration and as a process of implementation of power functions by state authorities and local self-government bodies.

Key words: public authorities, public administration, public management, executive authorities, local self-government bodies, administrative law.

ЗАРУБІЖНИЙ ДОСВІД НАДАННЯ ЕЛЕКТРОННИХ ПОСЛУГ У СФЕРІ МІГРАЦІЇ ТА ГРОМАДЯНСТВА (ОСОБЛИВОСТІ РЕАЛІЗАЦІЇ ПРАВ ОСІБ З ІНВАЛІДНІСТЮ)

ПРИЙМАЧЕНКО Дмитро Володимирович - доктор юридичних наук, професор, проректор з наукової роботи, Університет митної справи та фінансів, м. Дніпро, Україна https://orcid.org/0000-0001-8504-2450

ЛЮТІКОВ Павло Сергійович - доктор юридичних наук, професор, професор кафедри публічного та приватного права Університету митної справи та фінансів ORCID: https://orcid.org/0000-0001-6173-0128

УДК 342.922

DOI 10.32782/EP.2023.1.9

Наукова стаття присвячена зарубіжному досвіду надання електронних послуг у сфері міграції та громадянства (особливості реалізації прав осіб з інвалідністю). Висвітлено поняття електронних послуг у сучасному законодавстві. Розкрито досвід адаптації електронних послуг до потреб вразливих верств населення Об'єднаних Арабських Еміратів та Австралії щодо надання електронних державних послуг вразливим верствам населення.

Акцентовано увагу, що Австралія пропонує широкі можливості для своїх громадян, працівників, громадських організацій, бізнес-сегменту, урядових та галузевих зацікавлених сторін для обміну думками, та залучення їх до обговорення та нових пропозицій щодо проєктів та політики в цілому задля допомоги державі.

Зроблено висновок, що у випадку, якщо громадяни, які не є громадянами ОАЕ з інвалідністю та проживають в іншому еміраті, мають бути подані сертифікати, які підтверджують, що він чи вона регулярно навчається в Дубаї. Окрім того, розроблено мобільний додаток CDA Dubai App, за допомогою якого можна отримати доступ до всіх служб спільноти, включаючи соціальні пільги, скарги з прав людини, соціальні дослідження та дослідження, медіацентр, послуги для літніх громадян. Хоча ОАЕ не вражають кількістю послуг, які можна отримати електронним чином, проте є незаперечним те, що пріоритетом при запровадженні е-послуг є задоволення потреб вразливих верств населення.

Обґрунтовано, що при впровадженні електронного урядування в Україні нам необхідно враховувати досвід зарубіжних країн для уникнення типових помилок та здобуття для себе найбільш успішних практик. Пріоритетом для країн, які нами були досліджені, є запровадження та надання послуг вразливим верствам населення.

Ключові слова: зарубіжний досвід, електронні послуги, міграція, громадянство, права осіб з інвалідністю.

Основною метою е-урядування є забезпечення державою необхідних передумов можливості участі громадян у процесі вироблення і прийняття державних рішень за допомогою сучасних ІКТ. Це сприяє доступності державних послуг, їхньому швидкому, якісному та ефективному наданню. Цей процес надзвичайно складний та вимагає належної організації апаратного та програмного забезпечення, створення мереж і, по суті, реорганізації всіх процесів з метою сприяння більш ефективному запровадженню е-послуг [1].

Як зазначається в Концепції розвитку електронного урядування в Україні, електронні послуги - (або е-послуга) - це адміністративна або інша публічна послуга, що надається громадянину або юридичній особі в електронній формі [1]. Тобто це послуги, які надаються електронним чином. Електронні державні послуги - державні послуги, які надаються в електронному вигляді органами державної влади та орга-

нами місцевого самоврядування людині та громадянину, фізичним та юридичним особам [1].

Закон України «Про адміністративні послуги» визначає, що адміністративна послуга - це результат здійснення владних повноважень суб'єктом надання адміністративних послуг за заявою фізичної або юридичної особи, спрямований на набуття, зміну чи припинення прав та/або обов'язків такої особи відповідно до закону. Адміністративні послуги можуть надавати як органи державної влади (як правило, органи виконавчої влади), так і органи місцевого самоврядування [2].

Задля запровадження якісних та ефективних е-послуг необхідно оптимізувати порядок надання адміністративних послуг, а саме: скоротити кількість документів, що вимагаються від споживача, за рахунок запровадження міжвідомчої електронної взаємодії, відкрити доступ до державних інформаційних ресурсів або визнання окремих документів надлишковими [3].

Більша частина адміністративних послуг надаються локально і/або регіонально. Крім того, значна частина послуг для громадян та бізнесу надається місцевою адміністрацією за місцем проживання. Особливого значення має перетворення адміністративних послуг в е-послуги, які зроблять їх доступними для всіх громадян у будь-який час і де завгодно. Водночас з розвитком місцевих та регіональних державних е-послуг швидко зростає рівень складності політики та вирішення питань, пов'язаних із забезпеченням сумісності, стандартизації, взаємодії та синергії серед усіх послуг і на всіх рівнях та видах адміністрацій, що беруть участь у цьому процесі.

Окремо слід визначити категорії населення, які належать до соціально вразливих. На підставі проведеного нами аналізу встановлено, що до соціально вразливих груп населення переважно відповідно до об'єкта, на який спрямовані соціальні послуги, відносять такі групи: громадян, що не здатні до самообслуговування через різні обставини (у зв'язку з похилим віком, хворобою, інвалідністю); громадян, які перебувають у складній життєвій ситуації, а їх середньомісячний сукупний дохід є нижчим від встановленого прожиткового мінімуму (безробітні, що шукають роботу; біженці; постраждалі від стихійних лих тощо); дітей та молодь, що знаходяться у складній життєвій ситуації (інваліди, сироти, безпритульні, малозабезпечені тощо) [4]. Як зазначає Реут А.Г., «поряд із матеріальними ознаками, суттєву роль відіграють умови проживання, родинні стосунки, стан здоров'я тощо, тому серед цієї групи можна виокремити наступні підгрупи користувачів соціальних послуг: «діти вулиці», діти-сироти та діти, позбавлені батьківського піклування; інваліди та особи з тяжкими хворобами (ВІЛ / СНІД, наркозалежні тощо); неповнолітні матері та жінки з дітьми, що опинилися у складних життєвих обставинах» [5].- У більшості країн, досвід яких нами досліджувався (зокрема в Австралії), - до вразливих верств населення відносять малозабезпечених громадян, мешканців віддалених районів, дітей, батьків-одинаків, людей літнього віку (пенсіонерів), інвалідів, молодь, неповнолітніх правопорушників.- У деяких країнах до них відносять ветеранів (учасників воєнних дій), а також опікунів недієздатних людей. Зважаючи на міжнародний досвід, дієвими механізмами щодо посилення адресності програм соціальної підтримки бідних є: застосування новітніх технологій (електронних соціальних карток, електронного реєстру реципієнтів соціальних програм та надавачів соціальних послуг); інформування населення про зміни в законодавстві, що стосуються сфери соціальної підтримки [3].

За даними дослідження E-Government Development Index за показником цифровізації державних послуг Австралія займає друге місце після Данії з показником - 0.9053 (другий раз поспіль з 2016 р.). Насамперед високий рівень розвитку е-урядування зумовлено відповідною державною політикою уряду Австралії. З 2016 року австралійський уряд розпочав реалізацію програми цифрової трансформації, розробленої урядовим агентством CSIRO, яка передбачає оцифрування «всього минулого, сьогодення і майбутнього». У «Digital Transformation Roadmap», затвердженої в

листопаді 2016 р., було визначено цілі цієї програми, а інформація про зміни регулярно оновлюється [6].

Уряд Австралії уже створив Агентство цифрової трансформації, головне завдання якого підвищити якість надання послуг, виступаючи в ролі «центрального сховища» для відкритих даних уряду. Платформа підвищує рівень довіри для суспільства, посередників та користувачів в цілому. Проте, необхідно завжди дотримуватися заходів безпеки при створенні і впровадженні новітніх технологій зберігання даних у мережах. Тому Австралія прийняла закон про конфіденційність.- У ньому зазначено, що «всі підконтрольні організації повинні вжити низку заходів для захисту особистої інформації, котру вони містять, від неправильного використання, перешкоджання або ж її витік, а також від несанкціонованого доступу, модифікації або розголошення інформації» [7]. Державний портал електронних послуг Австралії (http://australia.gov.au/) - активно розвивається та постійно оновлюється новими державними послугами, корисними посиланнями та різноманітними допоміжними послугами.

У контексті аналізу можливостей отримання електронних послуг вразливими верствами населення Австралії, особливо слід відзначити веб-сторінку Сервісного центру Департаменту соціальних служб [8], що пропонує послуги Centrelink, Medicare та Служби підтримки дітей. Головною метою діяльності Департаменту соціальних служб визначено «підтримку осіб, сімей та громад, для досягнення більшої самодостатності; через надання консультації з питань соціальної політики і доступного високої якості здоров'я, підтримки дітей та інші платежі; підтримки надання якісних, зручних і безпечних послуг. До вразливих категорій населення та тих, хто безпосередньо їм допомагає, віднесено опікунів; сім'ї; корінних австралійців; тих, хто шукає роботу; мігрантів, біженців та відвідувачів; літніх австралійців; населення, яке проживає в селах та віддалених районах; студентів та слухачів; інвалідів; батьків-одинаків; люди, які мають проблеми зі здоров'ям.

Департамент соціальної служби активно залучений до розробки та реалізації програми цифрових трансформацій уряду Австралії. Основні зусилля були зосереджено на таких чотирьох напрямах: 1) трансформація інфраструктури соціальних платежів; 2) підхід, орієнтований на клієнтів; 3) реформа щодо підтримки ветеранів; 4) модернізація здоров'я [7]. Протягом 2017-2018 рр. було здійснено $ 173,4 млрд. платежів; понад 3,3 млн. соціальних вимог; отримано понад 62 тис. заяв на догляд за віком; надано понад 419 млн. медичних послуг. Головні пріоритети: залучення клієнтів; дизайн, орієнтований на клієнта; навчання клієнтів і перетворення послуг на потреби. Зокрема, за фінансовий 2017-18 рік відсоток заявлених медичних послуг збільшився до 97,9%, а значна кількість практик передала 100% своїх вимог у цифровому форматі. Водночас були вдосконалені системи безпеки картки Medicare і підвищена обізнаність про важливість захисту особистої інформації. Була розроблена Стратегія досвіду громадян, де продуктивність та якість послуг вимірюється в реальному часі, а також виявляються та вирішуються проблемні питання в міру їх виникнення.

Департамент співпрацює з Департаментом з питань ветеранів у реалізації Ветеранської центральної реформи - комплексної програми трансформації, яка ставить ветеранів та їхні сім'ї у центр всього, що робить Департамент з питань ветеранів. Департамент співпрацює з DVA для формування пілотних проектів з надання послуг, які оцінюють підходи до покращення доступу до послуг ветеранів. У 2017-1818 рр. Відділ допоміг розробити цифровий продукт MyService, який дає змогу DVA швидше обробляти заяви.

У 2017-2018 рр. відділ здійснив низку заходів із відновлення здоров'я та догляду за старшими через Програму модернізації охорони здоров'я та послуг з догляду за старшими, яку очолює Департамент охорони здоров'я. Заходи з реабілітації включали необхідні модернізації системи для забезпечення відповідності, оперативної стабільності та доступності платіжних систем охорони здоров'я та догляду за старшими. Щоб

підтримати попит громади на цілодобовий онлайновий доступ, департамент підтримує наявність інфраструктури ІКТ та має достатній потенціал для задоволення потреб клієнтів. Це важливо під час пікових періодів попиту, таких як кінець фінансового року, кінець календарного року та періоди обробки відпусток. Комплексне моделювання даних свідчить про профілі попиту на послуги, завдяки чому відділ може збільшити потужність інфраструктури в очікуванні піків попиту.

Відділ консолідував свої телекомунікаційні послуги завдяки укладенню контракту з Telstra, який об'єднав понад 20 індивідуальних договірних угод у сфері телекомунікацій в єдину угоду з керованих послуг. Послуги включають: збір даних від систем обробки транзакцій; форматування, зв'язок і зберігання цих даних у сховищі даних; розробка аналітичних та звітних продуктів, що використовують її програми обміну інформацією та даними; онлайн-можливість для схеми відшкодування внесків у систему вищої освіти; бізнес-послуг, що підтримують схему оплати батьківських відпусток; компоненти ІКТ та технічна оперативна підтримка, включаючи: компоненти системи «Мій запис здоров'я»; Національну службу аутентифікації для охорони здоров'я, яка забезпечує безпечні електронні комунікації в секторі охорони здоров'я; аутентифікацію та цифрові послуги для користувачів myGov. Таким чином, Австралія пропонує широкі можливості для своїх громадян, працівників, громадських організацій, бізнес-сегменту, урядових та галузевих зацікавлених сторін для обміну думками та залучення їх до обговорення та нових пропозицій щодо проєктів та політики в цілому задля допомоги державі.

Розкриємо досвід адаптації електронних послуг до потреб вразливих верств населення Об'єднаних Арабських Еміратів. Цікавим для України може стати досвід ОАЕ (міста Дубаї) щодо запровадження електронних послуг для вразливих верств населення. Серед електронних послуг, які надаються мешканцям, таких як: запит додатків; соціальні пільги; послуги літнім людям; програма «Embrace»; сімейні консультації; обслуговування та бронювання місць; скарги на права людини; картка Санада; дозвіл на соціальне забезпечення; ліцензування професійної соціальної допомоги; громадська асоціація неприбуткових організацій / ліцензування громадянського фонду; дозвіл на проведення заходів; здійснення платежів; – майже половина з них розрахована на вразливі верстви населення. Надання послуг цій категорії розпочалося з вирішення проблем зайнятості людей з інвалідністю. У законі про інвалідність (Федеральний закон № 29/2006) вказується, що громадяни з обмеженими можливостями та особливими потребами мають право працювати і займати державні посади. Щоб реалізувати ці права, була розроблена і запроваджена програма співтовариством розвитку Community Development Authority (CDA) https://www.cda.gov.ae - El Kayt (у перекладі з арабської «рятувальна шлюпка») - програма працевлаштування людей з обмеженими можливостями, шляхом розширення можливостей та інтеграції їх робочих місць у провідних інституціях у державному і приватному секторах [9]. Ця програма спрямована на те, щоб допомогти людям з інвалідністю знайти гарну роботу та мати доступ до робочих місць, надаючи можливості для працевлаштування в приватних та державних установах без дискримінації та ігнорування їхніх потреб [10].

Значна увага приділяється неповнолітнім правопорушникам. Так, орган розвитку громад надає різні послуги, спрямовані на вирішення соціальних та психологічних проблем ув'язнених у каральних та виправних установах. Вона також пропонує програму самодопомоги для неповнолітніх ув'язнених у виправних закладах і службах для видужування від наркоманії та тих, хто непрямо постраждав від неї через Центр «Владак».

Встановлено, що наразі спостерігається розвиток е-послуг, орієнтованих саме на малозабезпечені та вразливі групи населення. Згідно з дослідженням ООН, кількість вебсайтів країн, які містять інформацію про конкретні програми та ініціативи для вразливих груп і громад, з 2012 року неухильно зростає. Згідно з анкетами держав-членів

ООН, у 2018 році 80 країн з 193 вживають конкретних заходів, щоб надати найбільш вразливим верствам населення доступ до інструментів та технологій електронного урядування. Для порівняння: у 2012 році їх було менше 30% [3].

Висновки

Таким чином, у межах ініціативи «Моє співтовариство - місто для всіх», відповідно до Закону № 2 2014 року про захист прав інвалідів в еміраті Дубаї, було видано смарт-картку «Sanad» для людей з інвалідністю для забезпечення їх доступу до пільг та послуг, які надаються різними залученими до цього організаціями. Карта «Задай» - є основним інструментом для створення бази даних для людей з обмеженими можливостями в еміраті Дубаї, який сприятиме розробці програм і послуг, які стосуються та відповідають потребам таких людей. Усі громадяни ОАЕ з обмеженими можливостями мають право на отримання картки Санада. У випадку, якщо громадяни, які не є громадянами ОАЕ з інвалідністю та проживають в іншому еміраті, мають бути подані сертифікати, які підтверджують, що він чи вона регулярно навчається в Дубаї. Окрім того, розроблено мобільний додаток CDA Dubai App, за допомогою якого можна отримати доступ до всіх служб спільноти, включаючи соціальні пільги, скарги з прав людини, соціальні дослідження та дослідження, медіацентр, послуги для літніх громадян. Отже, хоча ОАЕ не вражають кількістю послуг, які можна отримати електронним чином, проте є незаперечним те, що пріоритетом при запровадженні е-послуг є задоволення потреб вразливих верств населення.

Отже, при впровадженні електронного урядування в Україні, нам необхідно враховувати досвід зарубіжних країн для уникнення типових помилок та здобуття для себе найбільш успішних практик. Пріоритетом для країн, які нами були досліджені, є запровадження та надання послуг вразливим верствам населення.

Література

1. Концепція електронного урядування в Україні: Постанова Кабінету Міністрів України від 20.09.2017 № 649-р. URL: http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/649-2017-%D1%80

2. Про адміністративні послуги: Закон України. URL: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/5203-17. (дата звернення: 23.09.2022).

3. United Nations E-Government Survey 2018. Gearing E-Government to Support Transformation towards sustainable and resilient. URL: https://publicadministration.un.org/egovkb/Portals/egovkb/Documents/un/2018-Survey/E-Government%20Survey%202018_FINAL%20for%20web.pdf.

4. Реут А. Г. Система державної соціальної допомоги в Україні: сучасні виклики та вплив на бідність URL: https://dse.org.ua/arhcive/23/4.pdf

5. Реут А. Г. Система соціальних послуг для вразливих верств населення: новітні тенденції та інновації. *Демографія та соціальна економіка*. 2008. № 1. С. 190-200.

6. Australian Government Digital Transformation Agency (2018). Digital Service Standard. Make it accessible. URL: https://www.dta.gov.au/standard/9-make-it-accessible/

7. Australian Department of Human Services [AU] URL: https://www.humanservices.gov.au/organisations/about-us/annual-reports/annual-report-2017-18-html/part-3-transformation-and-technology/reform-service--delivery

8. EGovernment in Denmark, January 2015, Edition 17.0 URL: https://joinup.ec.europa.eu/sites/default/files/egov_in_denmark_-_january_2015_-_v_17_0_final.pdf

9. ElKayt Program. URL: https://www.cda.gov.ae/en/socialcare/PeopleWithDisabilities/Pages/PWDEmploymentElKayt.aspx

10. Легеза Є. О.Адміністративні процедури у сфері нерухомого майна: державна реєстрація речових прав та особливості реалізації через електронні торги: Монографія. Дніпро: Видавничий дім «Гельветика», 2022.

SUMMARY

The scientific article is devoted to the foreign experience of providing electronic services in the field of migration and citizenship (features of the realization of the rights of persons with disabilities). The concept of electronic services in modern legislation is highlighted. The experience of adapting electronic services to the needs of vulnerable populations in the United Arab Emirates and Australia regarding the provision of electronic government services to vulnerable populations is revealed.

It was emphasized that Australia offers ample opportunities for its citizens, workers, public organizations, business segment, government and industry stakeholders to exchange ideas, and involve them in discussion and new proposals for projects and policies in general to help the state.

It has been concluded that in the case of non-UAE nationals with disabilities residing in another emirate, certificates must be submitted to prove that he or she is regularly studying in Dubai. In addition, the CDA Dubai App mobile application has been developed - through which you can access all community services, including social benefits, human rights complaints, social studies and research, media center, services for senior citizens. Although the UAE does not impress with the number of services that can be obtained electronically, it is undeniable that the priority in the introduction of e-services is to meet the needs of vulnerable segments of the population.

It is substantiated that when implementing electronic governance in Ukraine, we need to take into account the experience of foreign countries in order to avoid typical mistakes and acquire the most successful practices for ourselves. The priority for the countries we studied is the introduction and provision of services to vulnerable sections of the population.

Keywords: *foreign experience, electronic services, migration, citizenship, rights of persons with disabilities.*

ОСОБЛИВОСТІ ДІЯЛЬНОСТІ ПОЛІЦІЇ ЩОДО ДОТРИМАННЯ ВИМОГ ДОЗВІЛЬНОЇ СИСТЕМИ ГРОМАДЯНАМИ У СФЕРІ ОБІГУ ЗБРОЇ

ЛЕГЕЗА Євген Олександрович - доктор юридичних наук, професор, професор кафедри публічного та приватного права Університету митної справи та фінансів

ORCID: https://orcid.org/0000-0001-9134-8499
DOI 10.32782/EP.2023.1.10

У цій статті розкриті особливості перевірки підрозділами національної поліції дотримання вимог дозвільної системи громадянами, а саме власників зброї тощо. Громадяни України для здійснення необхідної оборони мають право на придбання вогнепальної зброї, пневматичної зброї і холодної зброї, газових пістолетів і револьверів та патронів до них, заряджених речовинами сльозоточивої та дратівної дії, пристроїв вітчизняного виробництва для відстрілу патронів, спорджених гумовими чи аналогічними за своїми властивостями метальними снарядами несмертельної дії та патронів до них, основних частин зброї, бойових припасів до зброї.

Доведено, що основними завданнями органів поліції у сфері дозвільної системи є запобігання порушенням порядку виготовлення, придбання, зберігання, обліку, охорони, перевезення та використання. Поліція у сфері дозвільної системи здійснює контроль за дотриманням фізичними та юридичними особами спеціальних правил та порядку зберігання і використання зброї, спеціальних засобів індивідуального захисту та активної оборони, боєприпасів, вибухових речовин і матеріалів, інших предметів, матеріалів та речовин, на які поширюється дозвільна система органів внутрішніх справ, здійснює у визначеному законом порядку приймання, зберігання та знищення вилученої, добровільно зданої або знайденої вогнепальної, газової, холодної та іншої зброї, боєприпасів, набоїв, вибухових речовин та пристроїв, наркотичних засобів або психотропних речовин.

Отже, поліція відповідно до порядку, визначеного Міністерством внутрішніх справ України, вилучає зброю, спеціальні засоби, боєприпаси, вибухові речовини та матеріали, інші предмети, матеріали і речовини, щодо зберігання і використання яких визначено спеціальні правила чи порядок та на які поширюється дозвільна система органів внутрішніх справ, у разі виявлення порушення правил поводження з ними та правил їх використання, що загрожують громадській безпеці, до усунення таких порушень.

Ключові слова: поліція, дозвільна система, вогнепальна зброя, поліцейські заходи.

Конституція України визначає право кожного громадянина на захист свого життя та здоров'я, життя чи здоров'я інших осіб від протиправних посягань. Кримінальне законодавство визначає такі дії, як необхідну оборону. Необхідною обороною визнаються дії, вчинені з метою захисту охоронюваних законом прав та інтересів особи, яка захищається, або іншої особи, а також суспільних інтересів та інтересів держави від суспільно небезпечного посягання шляхом заподіяння тому, хто посягає, шкоди, необхідної і достатньої в такій обстановці для негайного відвернення чи припинення посягання, якщо при цьому не було допущено перевищення меж необхідної оборони [1].

Кожна особа має право на необхідну оборону незалежно від можливості уникнути суспільно небезпечного посягання або звернутися за допомогою до інших осіб чи органів влади. Перевищенням меж необхідної оборони визнається умисне заподіяння тому, хто посягає, тяжкої шкоди, яка явно не відповідає небезпечності посягання або обстановці захисту. Не є перевищенням меж необхідної оборони і не має наслідком кримінальну відповідальність застосування зброї або будь-яких інших засобів чи предметів для захисту від нападу озброєної особи або нападу групи осіб, а також для відвернення протиправного насильницького вторгнення у житло. Громадяни України для здійснення необхідної оборони мають право на придбання вогнепальної зброї, пневматичної зброї калібру понад 4,5 мм та швидкістю польоту кулі понад 100 метрів за секунду (далі - пневматична зброя) і холодної зброї (арбалети, луки із зусиллям натягу тятиви більше ніж 20 кг, мисливські ножі тощо (далі - холодна зброя)), газових пістолетів і револьверів та патронів до них, заряджених речовинами сльозоточивої та дратівної дії (далі - газова зброя), пристроїв вітчизняного виробництва для відстрілу патронів, споряджених гумовими чи аналогічними за своїми властивостями метальними снарядами несмертельної дії (далі - пристрої), та патронів до них, основних частин зброї, бойових припасів до зброї. При цьому громадяни зобов'язані суворо дотримуватися правил дозвільної системи [2].

Національна поліція України (поліція) - це центральний орган виконавчої влади, який служить суспільству шляхом забезпечення охорони прав і свобод людини, протидії злочинності, підтримання публічної безпеки і порядку [8; 11].

Основними завданнями органів поліції у сфері дозвільної системи є запобігання порушенням порядку виготовлення, придбання, зберігання, обліку, охорони, перевезення та використання. Поліція у сфері дозвільної системи здійснює контроль за дотриманням фізичними та юридичними особами спеціальних правил та порядку зберігання і використання зброї, спеціальних засобів індивідуального захисту та активної оборони, боєприпасів, вибухових речовин і матеріалів, інших предметів, матеріалів та речовин, на які поширюється дозвільна система органів внутрішніх справ, здійснює у визначеному законом порядку приймання, зберігання та знищення вилученої, добровільно зданої або знайденої вогнепальної, газової, холодної та іншої зброї, боєприпасів, набоїв, вибухових речовин та пристроїв, наркотичних засобів або психотропних речовин [4; 11].

Для виконання поліцейських повноважень (функцій) поліція має право на застосування поліцейських заходів. Поліцейський захід - це дія або комплекс дій превентивного або примусового характеру, що обмежує певні права і свободи людини та застосовується поліцейськими відповідно до закону для забезпечення виконання покладених на поліцію повноважень. Поліцейський захід застосовується виключно для виконання повноважень поліції. Обраний поліцейський захід має бути законним, необхідним, пропорційним та ефективним [7; 11].

Дозвільна система, що здійснюється органами поліції, поширюється на бойову нарізну військових зразків зброю або виготовлену за спеціальним замовленням, охолощену, нейтралізовану, несучасну, спортивну, мисливську вогнепальну зброю, бойові припаси до зброї, основні частини зброї, пневматичну, газову, холодну зброю, пристрої та патрони до них, що належать підприємствам, установам, організаціям, суб'єктам господарювання та громадянам [9; 11].

Вогнепальна зброя - зброя, яка призначена для ураження цілей снарядами, що одержують спрямований рух у стволі (за допомогою сили тиску газів, які утворюються в результаті згоряння метального заряду) та мають достатню кінетичну енергію для ураження цілі, що знаходиться на визначеній відстані [10; 11].

Бойова вогнепальна зброя - вогнепальна зброя, призначена для ураження людини та (або) техніки. До бойової зброї не належить старовинна зброя та її моделі, які виготовлені до 1899 року включно [10; 11].

До несучасної зброї належить вогнепальна і холодна зброя, яка знята з озброєння армії та виробництва і для якої серійно не випускаються боєприпаси; знята з озброєння зброя і яка існує в одиничних екземплярах; виготовлена спеціально для виставок (експонування) в одиничних екземплярах [5; 11].

Охолощена зброя - пристрої, виготовлені шляхом спеціального пристосування конструкції стрілецької вогнепальної зброї до стрільби лише холостими патронами, з яких неможливо зробити постріл снарядом, що має достатню вражаючу здатність. Призначена для використання на кінозйомках, для проведення театралізованих, костюмованих та інших культурних заходів. Охолощена зброя на заводах-виготовлювачах чи в майстернях з ремонту зброї має бути приведена у стан, придатний для стрільби тільки холостими патронами, що підтверджується відповідним висновком [7; 11].

Нейтралізована зброя - стрілецька зброя будь-якої моделі, яка з дотриманням вимог відповідних стандартів або технічних умов спеціально приведена на заводах-виробниках чи у спеціалізованих майстернях з ремонту зброї в непридатний для стрільби стан. Кожна одиниця нейтралізованої зброї мусить мати відповідний висновок про незворотне приведення її в непридатний для проведення пострілів стан та віднесення її до певного виду нейтралізованої зброї. На кожну одиницю нейтралізованої зброї наносять серійний номер та абревіатуру виду нейтралізованої зброї [11].

Нейтралізована зброя залежно від її призначення класифікується як:

— учбова зброя - зброя, яка спеціально приведена в непридатний для стрільби стан, призначена для навчання правил поводження зі зброєю (розбирання та складання, заряджання та розряджання, виконання стройових прийомів зі зброєю) (абревіатура виду - УЧ);

— учбово-розрізна зброя - зброя, яка спеціально приведена в непридатний для стрільби стан, основні деталі якої мають спеціально виконані вирізи, призначені для забезпечення наочності під час вивчення порядку взаємодії деталей і вузлів (абревіатура виду - УЧР);

— музейна зброя - зброя, яка спеціально приведена в непридатний для стрільби стан та призначена тільки для експонування в музеях (абревіатура виду - МУЗ);

— макети зброї масогабаритні - конструктивно подібні до вогнепальної зброї вироби, призначені для колекціонування та експонування фізичними і юридичними особами, які спеціально виготовлені з вогнепальної стрілецької зброї шляхом внесення до конструкції її основних частин та механізмів змін, що виключають здійснення пострілу (абревіатура виду - ММГ) [7; 11].

Спортивна зброя - вогнепальна, пневматична або холодна зброя, призначена для ураження цілей під час спортивних тренувань і змагань, що відповідає правилам спортивних змагань з видів спорту, визнаних в Україні, що затверджуються центральним органом виконавчої влади, який забезпечує формування державної політики у сфері фізичної культури та спорту, з урахуванням пропозицій відповідних всеукраїнських спортивних федерацій та правил спортивних змагань відповідної міжнародної спортивної федерації [6; 11].

Мисливська вогнепальна зброя - вогнепальна зброя, призначена для ураження тварин і птахів під час полювання. До мисливської вогнепальної зброї належать: мисливські гвинтівки, карабіни та штуцери, глад- коствольні рушниці, гладкоствольні рушниці зі свердловиною «парадокс» з нарізами 100-140 мм на початку або наприкінці ствола, мисливські рушниці зі свердловиною «сюпра», комбіновані рушниці, що мають поряд з гладкими і нарізні стволи [5; 11].

Мисливська зброя має відповідати таким вимогам: для стрільби зі зброї використовуються мисливські патрони відповідного калібру; загальна довжина з розкладеним та зафіксованим прикладом має становити не менше 800 мм; ємність магазину (барабана) (з установленим обмежувачем за наявності) нарізної зброї не

має перевищувати 10 патронів, а гладкоствольної - 4 патронів; мати запобіжник [7; 11].

Газова зброя - газові пістолети і револьвери та патрони до них калібру 6, 8 і 9 міліметрів, заряджені речовинами сльозоточивої та дратівної дії.

Для зарядження вказаних спеціальних засобів самооборони допускаються рецептури на основі речовин сльозоточивої та дратівної дії, які пройшли токсично-гігієнічні випробування і допущені до використання Кабінетом Міністрів України [7; 11].

Боєприпаси - спеціально виготовлені вироби одноразового використання, які призначені забезпечити ураження цілей в умовах збройної боротьби, самооборони, полювання, спорту. До бойових припасів належать патрони до нарізної вогнепальної зброї різних калібрів, а також заряджені патрони до гладкоствольних мисливських рушниць, мисливський порох і капсулі [10; 11].

До пневматичної зброї належать пістолети, револьвери, гвинтівки калібру понад 4,5 міліметра і швидкістю польоту кулі понад 100 метрів за секунду, у яких снаряд (куля) приводиться в рух за рахунок стиснених газів.

Холодна зброя - предмети та пристрої, конструктивно призначені та за своїми властивостями придатні для неодноразового заподіяння шляхом безпосередньої дії тяжких (небезпечних для життя в момент спричинення) і смертельних тілесних ушкоджень, дія яких ґрунтується на використанні м'язової сили людини [9; 11].

До пристроїв належать такі пістолети і револьвери вітчизняного виробництва, які конструктивно призначені тільки для відстрілу патронів, споряджених гумовими чи аналогічними за своїми властивостями метальними снарядами несмертельної дії і технічно не придатні для стрільби бойовими патронами. При цьому їхня конструкція має забезпечувати неможливість взаємозаміни основних частин бойової і спортивної вогнепальної зброї, унеможливлює здійснення пострілів в автоматичному режимі чергами. Патрони до пристроїв - патрони, споряджені гумовими чи аналогічними за своїми властивостями метальними снарядами несмертельної дії, призначені для відстрілу їх тільки пристроями вітчизняного виробництва і допущені в установленому порядку до використання [2; 11].

До основних частин зброї належать будь-які елементи або запасні деталі, спеціально призначені для вогнепальної зброї та необхідні для її функціонування, а саме: ствол, корпус або стовбурна коробка, затвор або барабан, вісь затвору або казенник [3; 11].

Поліція може оглядати зброю, спеціальні засоби, боєприпаси, що знаходяться у фізичних осіб, інші предмети, матеріали і речовини, щодо зберігання та використання яких визначено спеціальні правила чи порядок та на які поширюється дозвільна система органів внутрішніх справ, з метою перевірки дотримання правил поводження з ними та правил їх використання. Проведення перевірки правил дозвільної системи (огляд зброї та боєприпасів) поліцейськими може бути проведено: а) під час проведення поверхневої перевірки особи чи транспортного засобу для здійснення контролю у разі допуску громадян на територію або об'єкт зі спеціальним режимом; б) під час поверхневої перевірки особи чи транспортного засобу на місці скоєння кримінального чи адміністративного правопорушення; в) під час прийому черговою службою добровільно зданої зброї; г) під час проведення обшуку; д) під час здійснення заходів щодо попередження порушень правил полювання; ж) під час патрулювання; к) під час несення служби на блокпостах у зоні проведення Операції об'єднаних сил [7; 11].

Окремо необхідно відзначити деякі особливості огляду зареєстрованої вогнепальної зброї.

Кожна одиниця зброї мусить мати відповідне маркування, нанесене безпосередньо на зброю [7; 11]. Якість мар маркування має бути достатньою для зручного прочитання всієї інформації [7; 11]. Маркування нарізної та гладкоствольної зброї має містити:

— знак для товарів та послуг підприємства-виробника;

— назву моделі зброї;

— заводський номер зброї;

— калібр патрона, що використовується (на кожному стволі);

— національний знак відповідності за наявності сертифіката відповідності (для зброї, виробленої в Україні);

— напис «Вироблено в Україні» (для зброї, виробленої в Україні);

— рік випробування, за наявності випробувального клейма [7; 11].

Маркування на гладкоствольній зброї додатково має містити довжину патронника. Заводський номер на зброю, виготовлену зі зброї військового призначення або з використанням її основних частин, або розроблену на її базі (якщо при цьому залишається можливість використання її основних частин для заміни аналогічних частин бойової зброї), наносять виключно ударним способом або методом холодного тиснення глибиною не менше ніж 0,2 мм [9]. Заводський номер наносять на такі основні частини зброї: ствольну коробку або рамку. Додатково заводський номер наносять на ствол, затвор, затворну раму, барабан, кожух затвору та інші частини, якщо це передбачено виробником [4; 11].

Для зброї, виготовленої зі зброї військового призначення та багатоцільової зброї у мисливському або спортивному виконанні, заводський номер додатково має бути нанесено на ствол, затвор, затворну раму, барабан, кожух затвору та магазин (чотири останні цифри номера) [7; 11].

Загальні технічні вимоги. Мисливська зброя має відповідати таким вимогам: для стрільби зі зброї використовуватимуть мисливські патрони відповідного калібру; мати загальну довжину з розкладеним та зафіксованим прикладом не менше 800 мм; ємність магазину (барабану) нарізної зброї не перевищує 10 патронів, а гладкоствольної (зі встановленим обмежувачем - за його наявності) - 4 патронів; мати запобіжник; довжина ствола нарізної зброї - більше 200 мм, гладкоствольної - не менше 450 мм [9; 11].

Зброя має забезпечувати: безвідмовне функціонування затвору та замикального механізму; безвідмовну роботу замикального та викидального механізмів самозарядної зброї; безвідмовне вмикання запобіжника; безвідмовну роботу механізму барабана револьвера; неможливість пострілу від інерційного наколу (для самозарядної зброї); неможливість випадкового пострілу через зрив курків із шептал під час перезарядження, зачинення каналу ствола, зведення шнелера та постановки на запобіжник; неможливість заклинювання деталей ударно-спускового механізму та затвора, коли запобіжник включений; неможливість проведення більше одного пострілу у разі одноразового натискання на спусковий гачок; неможливість стрільби зі складеним або неповністю зафіксованим у розкладеному вигляді прикладом (у т.ч. і з використанням допоміжних пристосувань) без внесення незворотних змін у конструкцію зброї [7; 11].

Для довгоствольної нарізної мисливської та спортивної зброї допускається можливість стрільби зі складеним або неповністю зафіксованим у розкладеному вигляді прикладом, якщо при цьому загальна довжина такої зброї зі складеним прикладом та зі знятими від'ємними дульними насадками (подовжувачі, дульні гальма, полум'ягасники, зменшувачі звуку пострілу) перевищує 800 мм [7]. Конструкція зброї має забезпечувати неможливість пострілу з вільним падінням зброї на дерев'яну поверхню з висоти, значення якої наведено в нормативній документації на зброю. Розміри патронників та каналів стволів нарізної та гладкоствольної зброї під патрон відповідного калібру мають знаходитись у межах допусків, указаних у нормативній документації на зброю [6; 11]. Конструкція зброї, яка виготовлена шляхом перероблення зі зброї військового призначення, додатково має забезпечувати:

— відсутність можливості заміни ствола, ствольної коробки та магазину мисливської (спортивної) зброї аналогічними деталями зброї військового призначення

без внесення видимих неозброєним оком незворотних змін у її конструкцію;

—відсутність можливості використання ствола, ствольної коробки та магазину мисливської (спортивної) зброї для комплектування бойової зброї без внесення видимих неозброєним оком незворотних змін у конструкцію цих частин;

— відсутність можливості автоматичної стрільби;

— відсутність можливості відновлення автоматичної стрільби за допомогою універсального інструменту загального вжитку (молоток, плоскогубці, викрутки та виколотки, пінцет, ручний дриль тощо);

— відсутність кріплення для штикножа (штика);

— обмеження дальності стрільби на відкритих прицільних механізмах до 300 м [4; 11].

Конструкція магазину мусить мати невід'ємний обмежувач кількості патронів, а саме: для нарізної зброї (окрім спортивної) - до 10 патронів; для гладкоствольної зброї - до 4 патронів. Зброя, яка виготовлена шляхом перероблення зі зброї військового призначення, має залишати на стріляних із неї кулях та гільзах сліди, придатні для визначення її моделі та виробника (криміналістичні мітки). Сліди, котрі залишаються на кулях та гільзах під час пострілу з мисливської (спортивної) зброї, мають відрізнятися від слідів аналогічної зброї військового призначення, з якої вони виготовлені [5; 11].

Отже, поліція відповідно до порядку, визначеного Міністерством внутрішніх справ України, вилучає зброю, спеціальні засоби, боєприпаси, вибухові речовини та матеріали, інші предмети, матеріали і речовини, щодо зберігання і використання яких визначено спеціальні правила чи порядок та на які поширюється дозвільна система органів внутрішніх справ, у разі виявлення порушення правил поводження з ними та правил їх використання, що загрожують громадській безпеці, до усунення таких порушень.

Література

1. Конституція України від 28.06.1996 року. URL: http://zakon2.rada.gov.ua/.

2. Кримінальний кодекс України від 05.04.2001 року. URL: http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14.

3. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13.04.2012 року. URL: http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17.

4. Про запобігання та протидію домашньому насильству: Закон України від 07.12.2017 року. URL: http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2229-19.

5. Про затвердження Змін та доповнень до стандарту МВС України ГСТУ 78-41-002-97: Наказ Міністерства внутрішніх справ України № 611 від 21.08.1998 року. URL: http://mvs.gov.ua/upload/file/nakaz3.pdf.__

6. Про затвердження Інструкції про порядок виготовлення, придбання, зберігання, обліку, перевезення та використання вогнепальної, пневматичної, холодної і охолощеної зброї, пристроїв вітчизняного виробництва для відстрілу патронів, споряджених гумовими чи аналогічними за своїми властивостями метальними снарядами несмертельної дії, та патронів до них, а також боєприпасів до зброї, основних частин зброї та вибухових матеріалів: Наказ Міністерства внутрішніх справ України № 611 від 21.08.1998 року. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0637-98.

7. Про затвердження Положення про дозвільну систему: Постанова Кабінету Міністрів України № 576 від 12.10.1992 року. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/576-92-%D0%BF.

8. Про Національну поліцію: Закон України від 05.07.2015 року. URL: zakon.rada.gov.ua/laws/show/580-19.

9. Про порядок продажу, придбання, реєстрації, обліку і застосування спеціальних засобів самооборони, заряджених речовинами сльозоточивої та дратівної дії: Постанова Кабінету Міністрів України- № 706 від 07.09.1993 року. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/706-93-%D0%BF.

10. Про право власності на окремі види майна Постанова Верховної Ради України

17 червня 1992 року № 2471-XII:. *Відомості Верховної Ради України* (ВВР), 1992, № 35, ст. 517 зі змінами.

11. Ташматов В. А., Прядко В. М . Деякі особливості здійснення перевірки дотримання вимог дозвільної системи громадянами як один із видів превентивних поліцейських заходів. *Південноукраїнський правничий часопис*. № 3, 2019. С. 36-40.

SUMMARY

This article reveals the specifics of checking by the national police units of compliance with the requirements of the permit system by citizens, namely the owners of weapons, etc. Citizens of Ukraine have the right to purchase firearms, pneumatic weapons and cold weapons, gas pistols and revolvers and cartridges for them, charged with substances of tear and irritant action, domestically produced devices for shooting cartridges, equipped with rubber or metal similar in their properties, to carry out the necessary defense non-lethal projectiles and cartridges for them, main parts of weapons, ammunition for weapons.

It has been proven that the main tasks of police bodies in the field of the licensing system are to prevent violations of the order of manufacture, acquisition, storage, accounting, protection, transportation and use. The police in the field of the permit system supervises compliance by individuals and legal entities with special rules and procedures for the storage and use of weapons, special means of personal protection and active defense, ammunition, explosives and materials, other objects, materials and substances that the permit system of internal affairs bodies is expanded, carries out in accordance with the procedure defined by law the reception, storage and destruction of seized, voluntarily surrendered or found firearms, gas, cold and other weapons, ammunition, cartridges, explosive substances and devices, narcotic drugs or psychotropic substances .

Therefore, the police, in accordance with the procedure determined by the Ministry of Internal Affairs of Ukraine, seizes weapons, special means, ammunition, explosive substances and materials, other objects, materials and substances, for the storage and use of which special rules or procedures are defined and which are covered by the permit system internal affairs bodies, in case of detection of violations of the rules of handling them and the rules of their use, which threaten public safety, until the elimination of such violations.

Key words: police, permit system, firearms, police measures.

ПРОЦЕДУРИ ПРИЙНЯТТЯ АДМІНІСТРАТИВНИХ АКТІВ ПРИ ЗДІЙСНЕННІ ПРЕВЕНТИВНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ НАЦІОНАЛЬНОЇ ПОЛІЦІЇ УКРАЇНИ : ПОНЯТТЯ ТА ЗМІСТ

ІЩЕНКО Іван Володимирович - кандидат юридичних наук, начальник ГУНП у Вінницькій області

ORCID: https://orcid.org/0000-0003-0873-5207

УДК 342.9

DOI 10.32782/EP.2023.1.11

У межах наукової статті звертається увага, що адміністративне законодавство України потребує радикального оновлення, результатом якого має стати запровадження нової ідеології функціонування органів публічної влади, їх посадових осіб та інших суб'єктів, які законом уповноважені здійснювати владні управлінські функції.

Наголошено, що вирішальне місце для належного регулювання процедури прийняття адміністративних актів у діяльності органів Національної поліції із врахуванням реалізації превентивної функції держави, а також для правильного застосування відповідних адміністративно-правових норм здійснено теоретичне з'ясування понять «процедура», «правова процедура» та «адміністративна процедура».

Доведено, що сутність адміністративної процедури прийняття адміністративних актів при здійсненні превентивної діяльності Національної поліції полягає безпосередньо в тому, що остання врегульована нормами адміністративно-процедурного права перебуває в межах повноважень органів та підрозділів Національної поліції, що передбачено нормами чинного законодавства, у тому числі внутрішньовідомчими нормативними актами, та спрямовані на вирішення конкретних, індивідуальних справ щодо забезпечення в першу чергу, основних прав і свобод людини і громадянина, а також інтересів суспільства, по-друге, превентивної функції держави.

Виокремлено основні ознаки адміністративної процедура прийняття адміністративних актів при здійсненні превентивної діяльності Національної поліції: 1) регламентується адміністративно-процедурними нормами; 2) представлена сукупністю однорідних організаційно-розпорядчих дій, які реалізуються послідовно, в певному порядку та узгоджуються між собою; 3) метою здійснення є забезпечення превентивної функції держави; 4) забезпечується застосуванням примусових заходів; 4) є цілеспрямованою; 5) кінцевим результатом є прийняття або ухвалення індивідуального адміністративного акта.

Ключові слова: адміністративна процедура, правова процедура, адміністративний акт, органи Національної поліції, превентивна функція держави, превентивна діяльність.

Постановка проблеми

На сучасному етапі розвитку українського суспільства потребують нової оцінки місце і роль держави. Зокрема, Конституція України проголошує головним обов'язком держави утвердження і забезпечення прав і свобод людини і громадянина, а також встановлює принцип, згідно з яким саме ці права і свободи та їх гарантії визначають зміст і спрямованість діяльності держави (стаття 3 Конституції України). Визначальною ознакою розвитку законодавства, зокрема адміністративного, у демократичних країнах є його спрямованість на забезпечення прав і законних інтересів осіб у відносинах із державою та її органами. Однією з найважливіших гарантій цього є чітка регламентація процедурного аспекту відносин особи і вла-

ди [1]. Враховуючи вказане, органи Національної поліції, реалізуючи превентивну функцію держави діють не свавільно, а будують свою діяльність відповідно до вимог чинного законодавства, зокрема, адміністративно-процедурного. Це, по-перше, забезпечує рівність осіб перед законом, адже до всіх однопорядкових справ застосовується однакова процедура, а по-друге, існування законодавчо встановленої процедури є вихідною точкою для здійснення контролю, зокрема судового, за законністю діяльності органів Національної поліції [1].

Недаремно О.В. Джафарова доводить, що превентивна діяльність Національної поліції, – це окрема превентивна функція держави, яка реалізується Національною поліцією, зміст якої вмонтовано в завдання та повноваження поліцейських і представляє собою систему взаємоузгоджених, системних, цілеспрямованих випереджувальних заходів і дій, які спрямовані на перешкоджання виникненню тих чи інших форм соціальних відхилень, девіантної поведінки, а також їх розповсюдження у суспільстві [2, с. 178].

Метою дослідження полягає в необхідності наукового пошуку щодо розуміння процедури прийняття адміністративних актів у діяльності органів та підрозділів Національної поліції з урахуванням реалізації превентивної функції держави.

Аналіз останніх досліджень та публікацій

Варто відмітити, що питанням наукового дослідження адміністративних процедур останнім часом приділяється увага в працях вчених-адміністративістів. Це безпосередньо пов'язано із тією дилемою, яка стоїть перед наукою на шляху побудови дієвої практики реалізації органами публічної влади процедурних питань, які виникають у межах компетенції останніх. Крім того, прийнято закон України «Про адміністративні процедури», набрання чинності якого відбудеться 15 грудня 2023, але в той же час його дія спрямована на забезпечення ефективного та якісного рівня законодавчої регламентації процедур зовнішньоуправлінської діяльності органів публічної влади, їх посадових осіб та інших суб'єктів, які законом уповноважені здійснювати владні управлінські функції, та захисту прав і законних інтересів фізичних та юридичних осіб у відносинах із державою [1].

Серед науковців, які займалися питаннями реалізації адміністративних процедур у діяльності органів публічної влади та Національної поліції, зокрема, доцільно назвати: В. Б. Авер'янова, О. М. Бандурку, Д. М. Бахраха, Р. Ф. Васильєва, І. П. Голосніченка, О.В. Джафарову, Є. В. Додіна, В. Н. Дубовицького, Л. В. Коваля, А. Т. Комзюка, І. В. Опришка, В. Г. Перепелюка, В. Н. Тимощука, Ю. О. Тихомирова, Н. М. Тищенка та інших, але маємо констатувати, шо серед вчених відсутня одностайність щодо її змістовного наповнення.

Виклад основного матеріалу

На сьогодні адміністративне законодавство України потребує радикального оновлення, результатом якого має стати запровадження нової ідеології функціонування органів публічної влади, їх посадових осіб та інших суб'єктів, які законом уповноважені здійснювати владні управлінські функції [1].

До того ж прийняття країнами-членами Ради Європи актів, які регулюють адміністративні процедури, передбачено, зокрема, прийнятими Комітетом Міністрів Ради Європи Резолюціями та Рекомендаціями Ради Європи (наприклад, Резолюція (77) 31 про захист особи відносно актів адміністративних органів, Рекомендація № R (80) 2 стосовно здійснення дискреційних повноважень адміністративними органами, Рекомендація № R (87) 16 щодо адміністративних процедур, які зачіпають велику кількість осіб та інші). У більшості європейських країн ефективно діють кодифіковані акти, присвячені детальній регламентації процедур у діяльності органів публічної влади в частині їх взаємовідносин з фізичними та юридичними особами [1].

У продовження вказаному, О.В. Джафарова вказує, що в умовах сучасного розвитку української держави, коли невиконання законів окремими посадовими особами стало прямим виявом та однією з умов правового свавілля, адміністративні процедури набу-

вають особливої гостроти. У чинному адміністративному законодавстві України саме процедурну частину найменш розроблено. Процедурний механізм є невід'ємним елементом нормативно-правового регулювання щодо реалізації практично всіх різновидів матеріальних норм, це стосується і дозвільної діяльності [3, с. 200].

Отже, вирішальне місце для належного регулювання процедури прийняття адміністративних актів у діяльності органів Національної поліції із врахуванням реалізації превентивної функції держави, а також для правильного застосування відповідних адміністративно-правових норм має теоретичне з'ясування понять «процедура», «правова процедура» та «адміністративна процедура».

На початку вкажемо, що процедура (франц. procedure, від лат. procedere – просуватися) – порядок, наступність, послідовність у вчиненні відповідних дій для досягнення певного результату. Процедура у правовому розумінні – це врегульований законом, іншими нормативно-правовими актами порядок, який складається з послідовних дій і спрямований на досягнення правового результату [4, с. 185–186]. Як зазначає О. В. Кузьменко, етимологія слова «процедура» бере свій початок у латинській мові від слова «procedere» (рухаюсь), в українській та російській мовах відповідний термін з'явився шляхом запозичення його французькомовної трансформації – «procude», яка має аналогічне значення [5, с. 219–220].

В. П. Тимощук вказує, що «процедура» має багато спільного з поняттям «правова процедура» [6, с. 59]. У цілому правова процедура безпосередньо спрямована на досягнення відповідної мети, що становить собою кінцевий результат правового забезпечення, і таким чином відбувається послідовний, цілеспрямований та позитивний результат юридичної діяльності.

Н. Р. Нижник відмічає, що процедури, як і будь-яке об'єктивне правове явище, має нормативний і фактичний прояв. З одного бокуго бокуни є сукупністю загальноприйнятих і специфічних дій, які визначають послідовність вчинення різних дій і взаємодій між учасниками державно-управлінських відносин чи оформлення будь-яких справ, спрямованих на досягнення певного завершального результату. З іншого боку, процедури повинні виступати орієнтиром для дій. Критеріями наявності процедурної упорядкованості діяльності є: ясна цільова спрямованість, зорієнтованість на конкретний об'єкт управління, тривалість у часі, послідовність вчинення процедурних дій та їх документальна фіксація [7].

Р. С. Мельник наголошує, що питання процедурної складової діяльності публічної адміністрації є актуальним та важливим також і для законодавства інших країн. Розвиток європейського адміністративного права взагалі та німецького адміністративного права, зокрема, в останні десятиріччя здійснювався передусім у напрямку його процедуралізації. Ці ж тенденції зберігаються й у законодавстві Європейського Союзу, у межах якого процедурні питання також займають важливе місце. Такий стан справ дозволяє вченим стверджувати, що на довгострокову перспективу з усіх галузей адміністративного права саме процедурне право першим може бути придатним для того, щоб стати предметом для кодифікації на рівні права Співтовариств [8, с. 354]. Подібна увага до адміністративних процедур пояснюється тими завданнями, які вирішуються за рахунок їх запровадження. У цьому плані цілком обґрунтованими виглядають думки, що адміністративні процедури: дозволяють застосувати загальні положення конституційного права до конкретної ситуації, що має місце за участю приватної особи та публічної адміністрації; підтримують фізичну особу як носія основних прав перед публічною адміністрацією; забезпечують рівність приватних осіб перед законом, адже до усіх однопорядкових справ застосовується однакова процедура; гарантують панування правової безпеки у державі завдяки тому, що адміністративні рішення не можуть свавільно прийматися або знову скасовуватися суб'єктами публічної адміністрації, а тільки за наявності відповідних передумов та в рамках встановленої процедури; забезпечують правомірність діяльності публічної адміністрації; стають вихідною точкою для здійснення контролю, зокрема судового, за законністю діяльності публічної адміністрації; підвищують якість

рішень, що приймаються суб'єктами публічної адміністрації на предмет їх фахової коректності та професійної ефективності [9, с. 5; 10; 11, с.16; 12, с. 208].

Вищезазначене є особливо актуальними для України, оскільки досі більшість процедурних елементів відносин органів публічної влади, їх посадових осіб та інших суб'єктів, які законом уповноважені здійснювати владні управлінські функції, з громадянами або не регулюються законодавством взагалі або ж регулюються підзаконними нормативно-правовими актами [1].

Тобто дослідження адміністративної процедури в діяльності органів публічної влади є актуальним як на теоретичному рівні, так і нормотворчому.

У наукових працях вчені досліджують різні аспекти здійснення адміністративних процедур органами публічної влади. Так, О.В. Джафарова під адміністративною процедурою розуміє нормативно встановлений порядок послідовно здійснюваних процедурних дій суб'єктів відповідних адміністративно-правових відносин і прийняття актів щодо реалізації їх прав та обов'язків [3, с. 203].

О. С. Лагода в межах монографічного дослідження дійшов висновку, що адміністративна процедура – це встановлений законом порядок розгляду та вирішення індивідуальних справ органами виконавчої влади та місцевого самоврядування, який закінчується прийняттям адміністративного акта або укладанням адміністративного договору [13, с. 37]. Основне спрямування адміністративної процедури – це забезпечення основних прав і свобод людини і громадянина у відносинах із органами публічної влади.

В. В. Петьовка у своєму монографічному дослідженні «Надання адміністративних послуг в Україні : теорія і практика» здійснив спробу визначити поняття адміністративної процедури на підставі сформульованих ознак. При цьому ознаки такої процедури систематизовано у дві групи: загальні, тобто ті, що притаманні адміністративній процедурі і дозволяють ідентифікувати її як правове явище, та спеціальні, що стосуються ознак адміністративної процедури предметної належності. Спеціальні ознаки мають містити: конкретизацію мети здійснення відповідних дій, суб'єктну складову відповідних відносин та вид юридичного акту як результату процедури надання адміністративних послуг. Під адміністративною процедурою надання адміністративної послуги вчений розуміє сукупність послідовно здійснюваних, визначених законодавством дій уповноважених органів виконавчої влади, органів місцевого самоврядування, їх посадових осіб, спрямованих на сприяння легалізації фізичною чи юридичною особою конституційно визначеного права, внаслідок здійснення яких такий орган чи його посадова особа приймає правовий акт індивідуальної дії [14, с. 128].

А. В. Щерба звертає увагу, що категорія «адміністративна процедура» – це нормативно встановлений порядок прийняття та виконання суб'єктами відповідних адміністративно-правових відносин управлінського акта та порядок вчинення адміністративних організаційних дій (заходів) з метою реалізації й забезпечення прав, свобод, законних інтересів та обов'язків фізичних та юридичних осіб [15, с. 33].

Крім того, слушними є ознаки адміністративної процедури, які виокремлює А. В Щерба, а саме: а) нормативну визначеність адміністративно-процесуальними нормами; б) становить однорідну групу організаційно-розпорядчих процедурно-процесуальних дій; в) ці дії здійснюються з метою реалізації матеріальних адміністративно-правових норм, а також у деяких випадках матеріальних норм інших галузей права; г) цілеспрямованість однорідних процедурно-процесуальних дій; д) є частиною адміністративного процесу; е) завершуються оформленням управлінського рішення [15, с. 33].

О.А. Будь під адміністративною процедурою в діяльності Національної поліції пропонує розуміти урегульований чинним законодавством порядок розгляду та вирішення уповноваженим суб'єктом, у межах його повноважень, адміністративних справ й ухвалення рішень, спрямованих на забезпечення реалізації прав, свобод та інтересів осіб та виконання функцій держави [16, с. 165]. Аналогічне визначення надано О.Ю. Салмановою, як сукупність послідових дій суб'єкта

владних повноважень з реалізації поставлених перед ним завдань, що здійснюється у чіткій відповідності із законодавством та спрямована на забезпечення реалізації прав, свобод та законних інтересів фізичними та юридичними особами [17, с. 256].

У той же час О.А. Будь, спираючись та компілюючи наукові здобутки вчених пропонує наступну класифікацією адміністративних процедур, застосовуючи наступні критерії: 1) за функціональним призначенням (залежно від виду (спрямованості) діяльності публічної адміністрації): «зовнішньоапаратні» та «зовнішньоспрямовані» адміністративні процедури; 2) за наявністю чи відсутністю спору у відносинах між адміністративним органом та приватною особою: юрисдикційні та неюрисдикційні; 3) за суб'єктами ініціативи: «заявні» та «втручальні» процедури; 4) за ступенем обмеження прав приватних осіб: дозвільні та повідомні; 5) за порядком здійснення адміністративної процедури: звичайні та спрощені процедури (формальні та неформальні); 6) залежно від предмета діяльності публічної адміністрації (від мети, яка досягається застосуванням адміністративної процедури): правонаділяючі, реєстраційні, ліцензійно-дозвільні, контрольно-наглядові, екзаменаційно-конкурсні, державно-заохочувальні, експертно-засвідчувальні [18, с. 34–49; 16, с. 166].

В. Ю. Кікнчук у межах монографічного дослідження надає наступне визначення адміністративних процедур проходження служби в органах внутрішніх справ як урегульований адміністративно-правовими нормами та обов'язковий для виконання порядок розгляду та вирішення внутрішньоорганізаційних індивідуальних справ, пов'язаних із службовою діяльністю [19, с. 178]. Надаючи визначення адміністративної процедури вчений не зазначає, що остання закінчується прийняттям адміністративного акту, який має важливе значення, оскільки безпосередньо спрямовано з особливостями проходження служби в органах внутрішніх справ. Це може бути пов'язано з оскарженням винесеного адміністративного акту, який може бути пов'язано з притягненням до дисциплінарної відповідальності.

Крім того, В. Ю. Кікнчук до особливостей адміністративних процедур проходження служби в органах внутрішніх справ віднесить: 1) сферу їх реалізації є органи внутрішніх справ; 2) регламентуються нормативно-правовими актами, які містять норми адміністративного законодавства, більшою мірою, відомчого – системи МВС України; 3) суб'єктами таких процедур є: з одного боку, атестований працівник органів внутрішніх справ, з іншого – керівник (начальник) або інша особа, яка наділена владними повноваженнями щодо вирішення окремих питань, пов'язаних із проходженням служби; 4) мають службову спрямованість, оскільки пов'язані із врегулюванням подібних за змістом та призначенням питань, що стосуються державної служби; 5) мають внутрішню спрямованість, оскільки пов'язані із врегулюванням внутрішньоорганізаційних питань органів внутрішніх справ; 6) дисциплінують, підвищують організованість і дієвість учасників адміністративних відносин, які виникають з питань проходження служби в органах внутрішніх справ, оскільки визначають порядок, місце, час, методи та інші важливі складові їх взаємовідносин; 7) полягають у розгляді і вирішенні індивідуальних справ, що мають юридичне значення; 8) обов'язкові для виконання, їх порушення призводить до анулювання прийнятих рішень [19, с. 179].

Учений звертає увагу на обов'язковість виконання, тобто рішень (адміністративного акту) по справі, і наголошується на анулюванні прийнятих рішень. У цьому контексті закладаються дві підстави анулювання адміністративного акту, по-перше, коли порушується сама адміністративна процедура пов'язана із проходження служби в органах внутрішніх справ, а по-друге, коли адміністративна процедура була дотримана та відповідає вимогам норм чинного законодавства, але керівник органу не реалізував прийнятий адміністративний акт у строк, передбачений законодавством, що, у свою чергу, анулює прийнятий адміністративний акт, і в подальшому відносно керівника органу проводиться самостійна адміністративна процедура (дисциплінарне провадження).

Щирук М.О., досліджуючи адміністративно-правові інструменти забезпечення національної безпеки правоохоронними органами, дійшов висновку, що під процедурами прийняття адміністративних актів у сфері забезпечення національної безпеки правоохоронними органами слід розуміти визначений адміністративно-правовими нормами порядок вчинення процесуальних дій уповноваженими суб'єктами, спрямованих на прийняття адміністративного акта задля забезпечення правоохоронними органами стану захищеності державного суверенітету, територіальної цілісності, демократичного конституційного ладу й інших національних інтересів України від реальних і потенційних загроз [20, с. 110]. У подальшому вчений наголошує, що будучи динамічним і багатоаспектним явищем, процедури прийняття адміністративних актів у сфері забезпечення національної безпеки України правоохоронними органами можуть доволі суттєво відрізнятися одна від інших, що обумовлено декількома чинниками. Одним із таких чинників є різновид адміністративного провадження. Так, найпоширенішим підходом в адміністративно-правовій літературі є поділ адміністративних проваджень на юрисдикційні та неюрисдикційні [20, с. 110].

Висновки

На підставі викладеного, сутність адміністративної процедури прийняття адміністративних актів при здійсненні превентивної діяльності Національної поліції полягає безпосередньо в тому, що остання врегульована нормами адміністративно-процедурного права, перебуває в межах повноважень органів та підрозділів Національної поліції, що передбачено нормами чинного законодавства, у тому числі внутрішньовідомчими нормативними актами, та спрямовані на вирішення конкретних, індивідуальних справ щодо забезпечення, в першу чергу, основних прав і свобод людини і громадянина, а також інтересів суспільства, по-друге, превентивної функції держави.

Таким чином, адміністративна процедура прийняття адміністративних актів при здійсненні превентивної діяльності Національної поліції має такі ознаки: 1) регламентується адміністративно-процедурними нормами; 2) представлена сукупністю однорідних організаційно-розпорядчих дій, які реалізуються послідовно, в певному порядку та узгоджуються між собою; 3) метою здійснення є забезпечення превентивної функції держави; 4) забезпечується застосуванням примусових заходів; 4) є цілеспрямованою; 5) кінцевим результатом є прийняття або ухвалення індивідуального адміністративного акта.

Література

1. Про адміністративну процедуру : пояснювальна записка до проєкту Закону України № 2073-IX від 17.02.2022. URL : https://itd.rada.gov.ua/billInfo/Bills/pubFile/103802.

2. Джафарова О.В. Національна поліція України як провідний суб'єкт здійснення превентивної діяльності. *Шлях успіху і перспективи розвитку (до 26 річниці заснування Харківського національного університету внутрішніх справ*. матер. Міжнародної науково-практичної конференції (Харків, 20 лист. 2020 року). Харків : Харківський національний університет внутрішніх, 2020. С. 176-178. URI: http://dspace.univd.edu.ua/xmlui/handle/123456789/11629

3. Джафарова О.В. Дозвільна діяльність органів публічної адміністрації в Україні: питання теорії та практики: моногр. Харків: Диса плюс, 2016. 688 с. URI: http://dspace.univd.edu.ua/xmlui/handle/123456789/7754

4. Юридична енциклопедія : в 6 т./ редкол. Ю. С. Шемчушенко та ін. Київ : Укр. енцикл., 2002. Т.4. 718 с.

5. Колпаков В. К., Кузьменко О.В.- Адміністративне право України : підручник. Київ : Юрінком Інтер, 2003. 544 с.

6. Тимощук В.П. Адміністративні акти: процедура прийняття та припинення дії : моногр. Київ : Конус-Ю, 2010. 296 с.

7. Нижник Н., Дубенко С., Мельниченко В. та ін. Державне управління в Україні: організаційно-правові засади : навч. посіб. Київ : УАДУ, 2002. 164 с.

8. Шмідт-Ассманн Е. Загальне адміністративне право як ідея врегулювання: основні засади та завдання систематики адміністративного права / Е.Шмідт-Ассманн; пер. з нім. Г. Рижков, І. Сойко, А. Баканов;

відп. ред. О. Сироїд. 2–ге вид., перероб. та доп. Київ : К.І.С., 2009. – 552 с.

9. Адміністративна процедура та адміністративні послуги : зарубіжний досвід і пропозиції для України / уклад. В. П. Тимощук. Київ : Факт, 2003. 496 с.

10. Люхтергандт О. Проект Адміністративного процедурного кодексу України та сучасне адміністративне процедурне право. *Юридичний журнал*. 2002. № 5. С. 24–28.

11. Buchholz, Rainer Verwaltungsverfahren und Verwaltungsentscheidungen / Rainer Buchholz. – 1. Aufl. – Baden–Baden : Nomos Verl. Ges., 1997. 296 s.

12. Мельник Р.С. Система адміністративного права України : дис. … доктора юрид. наук : 12.00.07. Харків, 2010. 417 с.

13. Лагода О. С. Адміністративна процедура: теорія і практика застосування : дис. … канд. юрид. наук : 12.00.07. Ірпінь, 2007. 187 с.

14. Петьовка В. В. Надання адміністративних послуг в Україні: теорія і практика : моногр. Київ : Логос, 2014. 214 с.

15. Щерба А. В. Адміністративні процедури в органах місцевого самоврядування в Україні : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.07. Харків, 2011. 198 с.

16. Будь О.А. Загальна характеристика адміністративних процедур в діяльності Національної поліції України. *Актуальні питання у сучасній науці*. Серія Право. 2022. № 3(3) 2022. С. 162-171.

17. Салманова О. Ю. Правові акти в управлінській діяльності Національної поліції України : дис. … доктора юрид. наук : 12.00.07. Харків, 2016. 455 с.

18. Галіцина Н.В., Коломоєць Т.О. Адміністративно-правове регулювання порядку створення і діяльності товариств з обмеженою відповідальністю в Україні: моногр. Запоріжжя : Запорізький національний університет, 2011. 290 с.

19. Кікінчук В.Ю. Адміністративні процедури проходження служби в органах внутрішніх справ : дис. … канд. юрид. наук : 12.00.07. Харків, 2010. 205 с.

20. Щирук М.О. Адміністративно-правові інструменти забезпечення національної безпеки правоохоронними органами : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.07. Київ, 2022. 276 с.

Ishchenko Ivan

PROCEDURES FOR THE ADOPTION OF ADMINISTRATIVE ACTS WHEN PERFORMING PREVENTIVE ACTIVITIES OF THE NATIONAL POLICE OF UKRAINE: CONCEPT AND CONTENT

Within the scope of the scientific article, attention is drawn to the fact that the administrative legislation of Ukraine needs a radical update, the result of which should be the introduction of a new ideology of the functioning of public authorities, their officials and other subjects who are authorized by law to exercise power management functions.

It is emphasized that the decisive place for the proper regulation of the procedure for the adoption of administrative acts in the activities of the National Police bodies, taking into account the implementation of the preventive function of the state, as well as for the correct application of the relevant administrative and legal norms, the theoretical clarification of the concepts «procedure», «legal procedure» and « administrative procedure».

It has been proven that the essence of the administrative procedure for the adoption of administrative acts in the implementation of preventive activities of the National Police lies directly in the fact that the latter is regulated by the norms of administrative and procedural law, is within the powers of the bodies and units of the National Police, which is provided for by the norms of current legislation, including internal departmental regulations acts, and are aimed at solving specific, individual cases regarding the provision, first of all, of the basic rights and freedoms of a person and citizen, as well as the interests of society, and secondly, the preventive function of the state.

The main features of the administrative procedure for adopting administrative acts in the implementation of preventive activities of the National Police are highlighted: 1) regulated by administrative and procedural norms; 2) is represented by a set of homogeneous organizational and administrative actions that are implemented consistently, in a certain order and are coordinated among themselves; 3) the purpose of implementation is to ensure the preventive function of the state; 4) is ensured by the application of coercive measures; 4) is targeted; 5) the final result is the acceptance or adoption of an individual administrative act.

Key words: administrative procedure, legal procedure, administrative act, National Police bodies, preventive function of the state, preventive activity.

СУЧАСНІ МОДЕЛІ КРИМІНАЛЬНОГО АНАЛІЗУ ТА ЇХ РОЛЬ В ІНФОРМАЦІЙНОМУ ЗАБЕЗПЕЧЕННІ ПРАВООХОРОННОЇ ДІЯЛЬНОСТІ

САВЧУК Роман Михайлович - кандидат юридичних наук, доцент, Івано-Франківський навчально-науковий юридичний інститут Національного університету «Одеська юридична академія»

ORCID: 0000-0003-4896-3829

УДК 342.92

DOI 10.32782/EP.2023.1.12

У статті розкриваються сучасні засоби аналітичної діяльності правоохоронних органів, які використовуються під час боротьби зі злочинністю. Основна увага зосереджується на перспективах використання у правоохоронній діяльності Intelligence-LedPolicing/ILP.

Серед переваг ILP називаються наступні: вказана модель дозволяє оцінити ризики за ступенем їх небезпеки, спроможність їм протистояти, виявити слабкі місця у роботі правоохоронного органу, визначення основних напрямків спрямування ресурсів, можливість швидко і точно планувати заходи для протидії найбільшим ризикам. Крім того, використання цієї моделі діяльності дає змогу визначати тенденції розвитку загроз, розуміти їх динаміку в майбутньому.

На підставі аналізу чинного антикорупційного законодавства України розкриваються особливості здійснення сучасних інструментів кримінального аналізу у сфері протидії корупції.

Ключові слова: аналітика, інформаційне забезпечення, правоохоронна діяльність, кримінальний аналіз, Intelligence-LedPolicing.

Постановка проблеми

Основним викликом сьогодення для правоохоронних органів є перебудова моделі їх діяльності з реактивної на проактивну. В умовах інформаційного суспільства це означає здійснення постійного аналітичного пошуку та аналітичної діяльності на підставі реструктуризації та оптимізації потоків інформації. Підґрунтям цьому може стати кримінальний аналіз [1, с. 181], під яким розуміють діяльність співробітників правоохоронних органів з використання інтелектуального програмного забезпечення та системного підходу щодо збору відповідної інформації, аналітичного вивчення певних характеристик, тенденцій з метою встановлення взаємозв'язків між фактами, подіями, явищами, суб'єктами та об'єктами, оптимізації управління правоохоронними органами на державному, територіальному рівні та під час вирішення конкретних задач протидії злочинності [2, с. 16].

У сучасних умовах інформатизації правоохоронної діяльності для проведення аналізу широко застосовуються сучасні аналітичні інструменти, відповідне програмне забезпечення, а також наявні інформаційні ресурси [3, с. 19].

Стан дослідження

Окремі аспекти правоохоронної діяльності, керованої аналітикою, знайшли своє відображення у наукових працях О.О. Бахуринської, В. І. Василинчука, С.М. Князєва, О.Є. Костиріна, М.М. Маркова, А.В. Мовчана та ін.

У своїх дослідженнях автори розкривали проблемні аспекти впровадження моделі поліцейської діяльності, керованої аналітикою (Intelligence-LedPolicing/ILP) як перспективного засобу здійснення кримінального аналізу.

Разом з тим, потреби правозастосовчої діяльності в умовах євроінтеграційних про-

цесів України, реформування правоохоронної системи України та військової агресії Російської Федерації проти України вимагають дослідження перспектив застосування сучасних аналітичних інструментів у діяльності не тільки органів Національної поліції України (далі – НП України), а й Бюро економічної безпеки України (далі – БЕБ України), Національного антикорупційного бюро України (далі – НАБУ), Державного бюро розслідувань (далі – ДБР).

Враховуючи зазначене, **метою статті** є дослідження перспектив використання сучасних моделей кримінального аналізу як елементу інформаційного забезпечення діяльності правоохоронних органів України.

Виклад основного матеріалу

Мета застосування моделі поліцейської діяльності, керованої аналітикою (Intelligence-LedPolicing/ILP) тлумачиться, виходячи з тактичних пріоритетів, і зосереджує увагу на чотирьох елементах: націленість на криміналітет (особливо на активних злочинців за допомогою відкритих і негласних засобів); управління вогнищами злочинності і громадською безпекою; розслідування пов'язаних серій злочинів та інцидентів; а також застосування превентивних заходів, включаючи роботу з громадськістю [4].

Сутність зазначеної моделі полягає у систематичному зборі та оцінці оперативної інформації в межах чітко визначеного аналітичного процесу, отриманні якісних стратегічних та тактичних аналітичних продуктів і використанні їх для обґрунтованих управлінських рішень. Центральне місце в ILP займають кримінальний аналіз та оцінка ризиків [5, с. 184]. Відповідно до Концепції впровадження в Національній поліції України моделі поліцейської діяльності, керованої аналітикою, ця модель побудована на засадах кримінального аналізу та спрямована на підтримку інституційного управління та рішень посадових осіб на основі процесу аналізу інформації та поширення даних [6].

Розкриваючи сутність ILP, керівник операційного департаменту КМЄС Удо Моллер зазначив, що в класичному розумінні аналітика «розвідка» (intelligence) більш властива в роботі служб безпеки.

Однак у діяльності поліції це поняття має значно ширше значення. У поліцейській діяльності «аналітика», скоріше, стосується кримінального аналізу, тобто як самих відомостей, так і їх аналізу [7].

Розвідувальна аналітика є процесом, що передбачає планування та спрямування, збір, оцінку, зіставлення, аналіз, розповсюдження та повторне оцінювання інформації про підозрюваних, злочинців та/або організації. Вона надає знання, які створюють можливість обрання правоохоронними органами проактивного підходу до реагування на дії правопорушників, тобто спроможність виявляти й розуміти наміри злочинних груп, які діють у межах їхньої юрисдикції. Адже саме після виявлення злочинних груп та ознайомлення з відповідними алгоритмами й принципами їхньої діяльності правоохоронні органи можуть розпочинати оцінювання поточних тенденцій у злочинному середовищі, прогнозувати їх розвиток і за певних умов у подальшому запобігати злочинам. Крім того, розвідувальна аналітика також надає знання, на яких ґрунтуються прийняті рішення й обираються відповідні цілі (суб'єкти, злочинні групи або підприємства) для ініціації розслідувань. Незважаючи на те, що розвідувальна аналітика може бути використана для забезпечення відповідної підтримки процесу розслідування, операцій зі здійснення нагляду та судового розгляду кримінальних проваджень, її цінність полягає також у забезпеченні раціонального управління та розподілу ресурсів правоохоронних структур, наповнення бюджету й виконання ними своїх обов'язків щодо прогнозування загроз для суспільства з метою запобігання злочинним проявам [8, с. 138].

У ЄС підхід «правоохоронна діяльність, керована аналітикою» покладено в основу стратегії діяльності поліції і багато злочинів розкриваються саме завдяки використанню цієї концепції.

Правоохоронна діяльність, керована аналітикою, – це, фактично, не тільки спосіб використання інформації, яку отримує поліція, а ціла філософія або бізнес-модель. Фак-

тично, це – наріжний камінь у сучасній поліцейській діяльності. Вона зміщує акцент роботи поліції від реагування на злочини до дій на випередження та запобігання, забезпечуючи, щоб ті, хто веде боротьбу зі злочинністю, були на крок попереду злочинців. Поліція отримує інформацію в різній формі, але сама по собі інформація не несе жодної користі. Її потрібно порівняти, проаналізувати та розповсюдити. Аналіз та інтерпретація цієї інформації визначають реагування та політику поліції та дозволяє направляти ресурси туди, де вони найбільш потрібні. Це також доповнюється «аналізом ризиків», що також є важливою частиною правоохоронної діяльності, керованої аналітикою.

Правоохоронна діяльність, керована аналітикою, дозволяє бачити ширшу картину, визначаючи тенденції та зразки (почерк), шляхом пов'язування між собою злочинів, об'єктів, осіб, ознак, місця через проведення кримінального аналізу.

Таким чином, правоохоронна діяльність, керована аналітикою, забезпечує поліцію стратегічним баченням про злочинність у їх юрисдикції, що дозволяє краще розподіляти ресурси згідно з пріоритетами та забезпечити захист населення шляхом застосування ефективної поліцейської діяльності. При цьому використання аналітики в роботі не замінює інші методи кримінальних розслідувань, а доповнює їх [7].

Характеризуючи сучасний стан впровадження ILP у діяльність органів НП України, науковці відзначають про їх готовність створення власних систем кримінального аналізу, керованого аналітикою ILP [9, с. 306].- Разом з тим звертають увагу на ряд проблем, пов'язаних з реалізацією зазначеної концепції, у тому числі відсутність нормативного врегулювання в цій сфері, що потребує вирішення на етапі впровадження цих систем, а також необхідність корегування в контексті передової європейської практики нормативного закріплення, сприйняття посадовими особами МВС, НП та інших правоохоронних органів, прокуратурою та судами [10, с. 180-183].

Аналіз чинного законодавства дозволяє зробити висновок про актуальність застосування сучасних моделей правоохоронної діяльності, керованої аналітикою, не тільки у роботі НП. Ст. 1 Закону України «Про Бюро економічної безпеки України» оперує поняттями, які безпосередньо стосуються кримінального аналізу. Серед них така категорія ризику, як загрози, що ідентифікується в бюджетній, податковій, митній, грошово-кредитній або інвестиційній сфері, вплив якої призводить до тінізації економіки та послаблення економічної безпеки держави. Під аналізом ризиків при цьому визначається інформаційно-аналітична діяльність щодо оцінки загроз економічній безпеці, ступеня її вразливості та рівня негативного впливу на неї. Крім того, Закон передбачає також ризик-орієнтований підхід до виявлення, оцінювання та визначення ризиків вчинення кримінальних правопорушень у сфері економіки, а також вжиття відповідних заходів щодо управління ризиками у спосіб та в обсязі, що забезпечують мінімізацію таких ризиків залежно від їх рівня.

Виявлення зон ризиків у сфері економіки шляхом аналізу структурованих і неструктурованих даних, а також оцінювання ризиків і загроз економічній безпеці держави, напрацювання способів їх мінімізації та усунення відповідно до ст. 4 Закону є основними завданнями БЕБ [11].

БЕБ України із залученням контролюючих органів та інших державних органів, що провадять діяльність у сфері протидії кримінальним правопорушенням та запобігання загрозам економічній безпеці держави, та суб'єктів господарювання проводить комплекс заходів з оцінювання ризиків у сфері економіки. Він включає збирання, обробку, оцінювання та аналіз інформації щодо результатів діяльності БЕБ України, контролюючих органів та державних органів, що провадять діяльність у сфері протидії кримінальним правопорушенням та запобігання загрозам економічній безпеці держави, а також затвердження за результатами такого аналізу відповідних заходів для мінімізації та усунення ризиків у сфері економіки.

Як зазначив директор БЕБ В.І. Мельник, у Законі «Про Бюро економічної безпеки України» закладено два концептуальні аспекти. По-перше, це аналітика, а потім слідча дія. Аналітики даватимуть рекомен-

дації, як виявити нелегальний бізнес, його локацію, принципи роботи і як його ліквідувати (у законодавчий чи силовий спосіб). По-друге – це знищення системних кримінальних проявів (центри мінімізації, центри скруток по ПДВ) [12].

Перспективним вважаємо також використання ILP для оцінки корупційних ризиків та їх наслідків. Важливою його передумовою є усунення існуючих у чинному законодавстві прогалин щодо її здійснення.

Перш за все це стосується суб'єктів кримінального аналізу у сфері протидії та запобігання корупції.

Незважаючи на створення у структурі НАБУ управлінь аналітики та обробки інформації, а також інформаційних технологій та оперативно-технічного управління [13], зміст Стратегії розвитку НАБУ на 2021 – 2023 роки свідчить про відсутність належного аналітичного забезпечення діяльності зазначеного правоохоронного органу (п. 1.4. Стратегії) [14].

Положення Закону України «Про Національне антикорупційне бюро України» (ст. 26) дозволяє зробити висновок, що кінцевим етапом інформаційно-аналітичної діяльності НАБУ є складання та подання письмового звіту, у якому містяться важливі статистичні дані про такі об'єкти кримінального аналізу, як:

кількість зареєстрованих заяв і повідомлень про кримінальні правопорушення;

осіб, щодо яких складено обвинувальні акти щодо вчинення ними корупційних кримінальних правопорушень (у тому числі окремо за категоріями осіб, зазначених у ч. 1 статті 3 Закону України «Про запобігання корупції»);

розмір збитків і шкоди, завданих корупційними кримінальними правопорушеннями [15].

Разом з тим, у Законі України «Про Національне антикорупційне бюро України» відсутні норми, які б покладали на цей орган обов'язки зі здійснення кримінального аналізу у сфері боротьби з корупцією. Натомість ст. 11 Закону України «Про запобігання корупції» обов'язки щодо проведення аналізу стану запобігання та протидії корупції в Україні та статистичних даних, результатів досліджень та іншої інформації стосовно ситуації щодо корупції покладає на Національне агентство з питань запобігання корупції (далі - НАЗК) [16].

Крім того, НАЗК здійснює інші повноваження, які є передумовою кримінального аналізу у сфері протидії та запобігання корупції, у тому числі забезпечення ведення Єдиного порталу повідомлень викривачів, Єдиного державного реєстру декларацій осіб, уповноважених на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, та Єдиного державного реєстру осіб, які вчинили корупційні або пов'язані з корупцією правопорушення [16] та у зв'язку з цим аналізує відомості про осіб, які вчинили корупційні або пов'язані з корупцією правопорушення, з метою визначення сфер державної політики та посад, пов'язаних з виконанням функцій держави або місцевого самоврядування, з найбільш корупційними ризиками, а також формування та реалізації державної антикорупційної політики [17].

Таким чином, вважаємо, що наявні достатні підстави стверджувати здійснення кримінального аналізу у сфері протидії корупції саме Національним агентством з питань запобігання корупції.

Це підтверджує також проведене НАЗК у жовтні 2020 р. аналітичне дослідження з метою визначення переліку уражених галузей та сфер, а також визначення на цій основі пріоритетів щодо проведення стратегічного аналізу корупційних ризиків.

За результатами проведеної НАЗК за вказаний вище період аналітичної роботи було здійснено оцінку: 1) корупційних ризиків в окремих галузях/сферах публічного управління та економіки; 2) наслідків корупційних ризиків у цих галузях/сферах; 3) тенденцій ймовірності корупційних ризиків у певних галузях/сферах; 4) ефективності антикорупційної діяльності правоохоронних органів; 5) оптимізації антикорупційної діяльності на державному, територіальному рівні [18].

З огляду на тісний зв'язок корупції з організованою злочинністю важливе значення має також використання в аналітичній діяльності антикорупційних органів поряд з

ILP інших моделей правоохоронної діяльності, керованої аналітикою.

Європолом спільно з групою експертів з оцінки загроз тяжких злочинів та організованої злочинності було розроблено методологію SOCTA. Її метою є:

– аналіз характеру або типу загроз ОЗУ;

– аналіз сфер впливу тяжких злочинів та організованої злочинності;

– аналіз аспектів загроз ОЗУ та сфер злочинності в залежності від регіону;

– визначення найбільш загрозливих ОЗУ, кримінальних сфер впливу залежно від регіону [19, с. 24-27].

SOCTA за своїм змістом визначає систему й модель оцінювання загроз організованої злочинності та тяжких злочинів.

Головною особливістю цієї методології є застосування індикаторів, які поділяють на:

1) індикатори організованих злочинних угруповань;

2) індикатори сфери злочинної діяльності;

3) індикатори впливу [20, с. 213-220].

Розпорядженням КМУ від 16 вересня 2020 р. № 1126-р. оцінку загроз тяжких злочинів та організованої злочинності (SOCTA Україна) передбачено як перший етап реалізації Стратегії боротьби з організованою злочинністю.

Її використання повинно дати змогу визначити поточні загрози, пов'язані з організованою злочинністю, її вплив на органи державної влади, органи місцевого самоврядування, суспільство, а також чинники, що спричиняють подальшу діяльність організованих злочинних груп, оцінити можливі в майбутньому загрози.

За результатами проведення оцінки загроз тяжких злочинів та організованої злочинності (SOCTA Україна) планується зробити аналітичні висновки, що сформують політичні пріоритети, які трансформуються у стратегічні цілі.

Відповідно до висновків проведеної оцінки загроз тяжких злочинів та організованої злочинності (SOCTA Україна) передбачається визначення обмеженої кількості стратегічних цілей і розроблення комплексних планів заходів [21].

Висновки

Таким чином, сучасні моделі правоохоронної діяльності, керованої аналітикою, є невід'ємним елементом їх інформаційного забезпечення. Цінність їх у тому, що вони дозволяють правоохоронним органам не тільки ефективно планувати та спрямовувати діяльність зі збору, оцінки, зіставлення, аналізу, розповсюдження та повторного оцінювання інформації про кримінальні правопорушення та осіб, які їх вчинили, з метою оцінки поточних тенденцій у злочинному середовищі, прогнозування у майбутньому та вживати заходів з їх профілактики, але й також забезпечують раціональне управління правоохоронними органами та розподіл наявних у них ресурсів.

Філософія використання моделі правоохоронної діяльності, керованої аналітикою, полягає у зміщенні акценту з реагування на вчинені злочини до дій з їх випередження, запобігання.

Аналіз чинного законодавства та юридичної літератури дозволяє зробити висновок про актуальність використання сучасних інструментів кримінального аналізу як елементу інформаційного забезпечення не тільки органів НП України, а й прокуратури, БЕБ, НАБУ та ДБР.

Разом з тим ILP, SOCTA Україна та інші моделі правоохоронної діяльності, керованої аналітикою, на разі залишаються перспективними концепціями, впровадження яких у діяльність правоохоронних органів України знаходиться на початковому етапі. Їх ефективне використання вимагає вивчення передової європейської практики нормативного закріплення, прийняття відповідних правових норм та створення умов для сприйняття цієї концепції службовими особами правоохоронних органів.

Література

1. Шинкаренко І.Р. Кримінальний аналіз як засіб підвищення ефективності діяльності підрозділів кримінальної поліції. Інформаційно-аналітичне забезпечення діяльності підрозділів кримінальної поліції: збірник наукових статей за матеріалами доповідей. Всеукраїнської науково-практич-

ного семінару 23 березня 2018 року. Львів: ЛьвДУВС, 2018. 209 с.

2. Федчак І.А. Основи кримінального аналізу : навчальний посібник. Львів: Львівський державний університет внутрішніх справ, 2021. 288 с.

3. Мовчан А.В. Актуальні проблеми впровадження в органах Національної поліції України моделі поліцейської діяльності, керованої аналітикою. Соціально-правові студії. 2018. Вип. 1. С. 17–22. URL: http://dspace.lvduvs.edu.ua/bitstream/1234567890/1613/1/05%d0%bc%d0%be%d0%b2%d1%87%d0%b0%d0%bd.pdf

4. Костирін О.Є. Сучасні моделі правоохоронної діяльності. URL: http://elar.naiau.kiev.ua/bitstream/123456789/4117/1/-%20ЗБІРНИК%20ТЕЗ%

20%20ост._p075-076.pdf

5. Бахуринська О.О. Перспективні напрямки протидії організованій злочинності в Україні. Право і суспільство. 2018. № 6.- С. 182–188.

6. Концепції впровадження в Національній поліції України моделі поліцейської діяльності, керованої аналітикою. URL: https://www.slideshare.net/NationalPolice/ss-75925350

7. Правоохоронна діяльність, керована аналітикою: передова методика сучасної правоохоронної діяльності. URL: https://www.euam-ukraine.eu/ua/news/opinion/intelligence-led-policing-the-cutting-edge-of-modern-law-enforcement/

8. Князєв С.М. Розвідувальна аналітика в оновленій моделі організації діяльності оперативних підрозділів Національної поліції України. Прикарпатський юридичний вісник. 2018. Вип. 1(22). Т. 3. С. 137–143. URL: http://www.pjv.nuoua.od.ua/v1-3_2018/30.pdf

9. Марков М.М. Використання інформаційно-аналітичних можливостей у протидії злочинності. Науковий вісник Національної академії внутрішніх справ. 2018. № 4 (109). С. 305–312. URL: https://ojs.naiau.kiev.ua/index.php/scientbul/article/view/993

10. Василинчук В. І. Кримінальний аналіз в оперативно-розшуковій профілактиці злочинів у сфері економіки. Кримінологічна теорія і практика: досвід, проблеми сьогодення та шляхи їх вирішення : матеріали міжвуз. наук.-практ. конф. (Київ, 24 берез. 2017 р.) : у 2 ч. Київ: Нац. акад. внутр. справ, 2017. Ч. 1. С. 180–183.

11. Про Бюро економічної безпеки України. Закон України від 28 січня 2021 року № 1150-IX. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1150-20#Text

12. Вадим Мельник: Аналітика має стати основною функцією Бюро економічної безпеки. URL: https://daily.rbc.ua/ukr/show/vadim-melnik-analitika-dolzhna-stat-osnovnoy-1628689666.html

13. Організаційна структура Національного антикорупційного бюро України. URL: https://nabu.gov.ua/struktura-0

14. Стратегія розвитку Національного антикорупційного бюро України на 2021 – 2023 роки. URL: https://nabu.gov.ua/tags/strategiya

15. Про Національне антикорупційне бюро України. Закон України від 14 жовтня 2014 року № 1698-VII. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1698-18#Text

16. Про запобігання корупції. Закон України від 14 жовтня 2014 року № 1700-VII. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1700-18#Text

17. Про затвердження Положення про Єдиний державний реєстр осіб, які вчинили корупційні або пов'язані з корупцією правопорушення. Рішення НАЗК від 09.02.2018 № 166. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0345-18#n13

18. Пріоритетні галузі для стратегічного аналізу корупційних ризиків: аналітичне дослідження. URL: https://nazk.gov.ua/wp-content/uploads/2020/10/Priorytetni-galuzi-dlya-analizu.pdf

19. Школьніков В. І., Калиновський О.В. Застосування кримінального аналізу в діяльності Управління інформаційно-аналітичної розвідки Державного бюро розслідувань. Одеса: Юрид. літ-ра., 2018. С. 24–27. URL: http://dspace.onua.edu.ua/bitstream/handle/11300/10305/SHKOLNIKOV%2c%20KALINOVSKY%2024-27.pdf?sequence=1&isAllowed=y

20. Санакоєв Д., Вашко А., Єфімов В. Імплементація європейської методології SOCTA в протидії організованій злочинності в Україні. Науковий вісник Дніпропетровського

державного університету внутрішніх справ. 2022. № 1. С. 213–220. URL: https://visnik.dduvs.in.ua/wp-content/uploads/2022/06/1_ua/%D0%9C%D0%B0%D0%BA%D0%B5%D1%82_%D0%9D%D0%92_1-2022-213-220.pdf

21. Про схвалення Стратегії боротьби з організованою злочинністю. Розпорядження КМУ від 16 вересня 2020 р.- № 1126-р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1126-2020-%D1%80#Text

Savchuk Roman.

MODERN MODELS OF CRIMINAL ANALYSIS AND THEIR ROLE IN INFORMATION PROVISION OF LAW ENFORCEMENT ACTIVITIES

The article examines modern models of analytical activity of law enforcement agencies, which are used in the fight against crime. The main focus is on the prospects of using Intelligence-LedPolicing/ILP in law enforcement as a promising tool for criminal analysis. The essence of the specified model is seen in the systematic collection and evaluation of operational information within a clearly defined analytical process, obtaining high-quality strategic and tactical analytical products and using them for informed management decisions. Characterizing the current state of implementation of ILP in the activities of law enforcement agencies, attention is drawn to a number of problems, including the lack of regulatory regulation, the need to adjust it in the context of advanced European practice, and its perception by law enforcement officials.

Among the advantages of ILP are the following: the specified model allows you to assess risks according to the degree of their danger, the ability to resist them, identify weak points in the work of a law enforcement agency, determine the main directions of directing resources, the ability to quickly and accurately plan measures to counter the greatest risks. In addition, the use of this model of activity makes it possible to determine trends in the development of threats, to understand their dynamics in the future.

Along with the ILP, the important practical significance of the use by law enforcement agencies of EU countries of indicators of organized crime specifically determined by the SOCTA methodology is also outlined, as well as the state of legal regulation and the implementation of methods for assessing the threat of serious crimes and organized crime (SOCTA Ukraine) in the activities of law enforcement agencies in Ukraine. Based on the analysis of the current anti-corruption legislation of Ukraine, the peculiarities of the implementation of modern tools of criminal analysis in the field of anti-corruption are revealed.

According to the results of the research, conclusions are drawn about the need for the effective use of modern tools of analytical activity to study the advanced European practice of regulatory consolidation, the adoption of relevant legal norms and the creation of conditions for the perception of this concept by officials of law enforcement agencies.

Keywords: analytics, information provision, law enforcement, criminal analysis, Intelligence-LedPolicing.

ДОКАЗИ ТА ЗАСОБИ ДОКАЗУВАННЯ В АДМІНІСТРАТИВНОМУ СУДОЧИНСТВІ УКРАЇНИ: ПОНЯТТЯ ТА ВИДИ

ЮДІНА Ірина Валеріївна - адвокат, керуючий партнер Адвокатського об'єднання «ЮРІКОН-22», аспірантка 1-го року навчання Національного авіаційного університету

orcid.org/0000-0002-6470-7334

УДК 342.9.03 (045)
DOI 10.32782/EP.2023.1.13

Вивчено та проаналізовано інститут доказів та доказування в адміністративному судочинстві України. Здійснено дослідження понять «докази» та «засоби доказування» в адміністративному судочинстві та виділено їх види на підставі аналізу доктринальних підходів та вимог законодавства. Зроблено висновок, що не варто ототожнювати категорії «джерело доказування» та «засобів доказування».

Ключові слова: адміністративне судочинство, доказ, джерела та засоби доказування, класифікація.

Постановка проблеми

Головним завданням адміністративного судочинства є справедливе, неупереджене та своєчасне вирішення судом спорів у сфері публічно-правових відносин з метою ефективного захисту прав, свобод та інтересів фізичних осіб, прав та інтересів юридичних осіб від порушень з боку суб'єктів владних повноважень. Це завдання реалізується через чітко встановлений законодавцем процес доказування, який регламентує суспільні відносини, визначаючи порядок встановлення або відсутності обставин, які мають значення для вирішення справи. Тому процес доказування є невід'ємним складником будь-якого судочинства.

Стан дослідження проблеми

Інститут доказів та доказування викликає жваву дискусію серед науковців у процесуальних галузях права, зокрема, у вчених-адміністративістів. Це пов'язано насамперед як з рядом проведених судових реформ, постійним оновленням процесуального законодавства, так і через вплив інноваційних технологій, появу нового інформаційного простору. Поняття доказів та засобів доказування в адміністративному судочинстві досліджені та висвітлені у працях О. М. Бандурки,- В. М. Бевзенко, В. В. Гордєєва, М. В. Джафарової, О. М. Дубенка, Я. О. Калмикової,- В. К. Колпакова,І.О. Корецького, І. Г. Козинець, В. В. Косика, А. А. Манжули, М. П. Мельника,- О. М. Пасенюка, Т. О. Рекуненка,- О. В. Умнової, С. Я. Фурси, М. Й. Штефана та інших. Проте, незважаючи на вагомий внесок учених у розвиток теорії та практики доказування, питання про поняття та види доказів та засобів доказування залишаються одними з найбільш суперечливих в адміністративному судочинстві.

Метою статті є дослідження понять «докази» та «засоби доказування» в адміністративному судочинстві України та виокремлення їх видів на підставі аналізу доктринальних підходів та вимог законодавства.

Методи дослідження

Застосовано діалектичний метод пізнання, за допомогою якого здійснено загальнотеоретичне дослідження інституту доказів і доказування в адміністративному судочинстві України, логіко-семантичний

метод з метою визначення понять «докази» та «засоби доказування», порівняльно-правовий та формально-юридичний методи для аналізу норм законодавства, а також методи систематизації та узагальнення.

Виклад основного матеріалу

Поняття «докази» відноситься до числа фундаментальних категорій та має суттєве як теоретичне, так і практичне значення. Саме від правильного розуміння цього поняття залежить і напрям пошуку доказів, і вміння їх використовувати в процесі встановлення істини.

Досліджуючи поняття «доказ», необхідно приділити увагу тлумаченню цього терміна саме в науці адміністративного судочинства, оскільки є велика кількість підходів до його визначення.

Так, учений М. П. Мельник вважає, що доказами в адміністративному судочинстві України є відомості (інформація) про факт, на підставі якого адміністративний суд у визначеному законом порядку (отримання, дослідження та оцінки) встановлює наявність чи відсутність обставин, що обґрунтовують вимоги і заперечення осіб, які беруть участь у справі, та інші обставини, що мають значення для правильного вирішення справи, які одержують на підставі засобів (джерел) доказування (пояснень сторін, третіх осіб та їхніх представників, показань свідків, письмових речових доказів, висновків експертів) [1, с. 273].

Т. О. Рекуненко у своїх працях зазначає, що доказ під час судового розгляду справи – це засіб встановлення істини у справі, а також інших обставин, що мають значення для правильного вирішення справи, отриманий відповідно до процесуальних норм [2, с. 172].

На думку Я. С. Калмикової, доказами в адміністративному судочинстві може бути тільки та інформація, на підставі якої особи, які беруть участь у справі, обґрунтовують або спростовують позовні вимоги, а суд установлює наявність чи відсутність даних про факти, обставини, дії або події, що мають значення для правильного розв'язання справи [3, с. 4].

В. М. Бевзенко дотримується думки, що докази – це врегульована процесуальним законодавством, існуюча у певній процесуальній формі інформація (фактичні дані), яка надає можливість адміністративному суду, що розглядає справу, достеменно або певним чином відтворити та встановити всі обставини публічно-правового спору, які мають значення для правильного вирішення адміністративної справи [4, с. 37].

С. Я. Фурса вважає, що докази є елементами засобів доказування [5, с. 20].

Слід зазначити, що вище висвітлені позиції науковців процесуального права різнопланові, що не дає можливості визначитися з найбільш вдалим та ґрунтовним поняттям доказів в адміністративному судочинстві України. Тому для надання авторського визначення поняття «докази» потрібно проаналізувати його ознаки, оскільки, як зазначає академік А. Є. Конверський, поняття як форма мислення є такий спосіб відображення дійсності, за якого предмет розкривається через сукупність його суттєвих ознак [6, с. 52].

Зауважимо, що у своїх працях М. П. Мельник виділяє такі основні ознаки доказів в адміністративному судочинстві України: 1) будь-які фактичні дані; 2) засоби (джерела) доказування; 3) визначений законом порядок встановлення та дослідження фактичних даних [1, с. 271-272].

На думку І. Г. Козинець, ознаками доказів є: 1) це будь-які фактичні дані, на підставі яких суд установлює наявність або відсутність оспорюваних обставин; 2) це відомості, які є відображенням реальних фактів, їх відтворенням, яке дозволяє судити про властивість цих фактів уже після того, як вони стали надбанням минулого; 3) завжди отримуються у встановленій законом формі. Недотримання правил отримання доказів є підставою для того, щоб ці докази не брались до уваги судом; 4) докази можуть бути представлені у різних формах: пояснення сторін, показання свідків, письмові, речові докази, висновки експертів; 5) докази завжди повинні бути належними і допустимими, тобто повинні відповідати певним вимогам; 6) жоден доказ не має заздалегідь установленої сили [7, с. 175].

Аналіз наведених позицій науковців-процесуалістів дає нам підстави виділити

такі суттєві ознаки доказів: 1) достовірні дані; 2) обґрунтованість; 3) отримані відповідно до встановленого законом порядку; 4) певна процесуальна форма; 5) встановлення обставин публічно-правового спору; 6) суб'єкт доказування.

На перший погляд видається, що проблеми щодо визначення поняття «докази» в адміністративному судочинстві України не повинно бути взагалі, адже Кодексом адміністративного судочинства України (далі – КАС України) чітко визначено цю дефініцію. Так, відповідно до ст. 72 зазначеного кодифікованого акту доказами в адміністративному судочинстві є будь-які дані, на підставі яких суд встановлює наявність або відсутність обставин (фактів), що обґрунтовують вимоги і заперечення учасників справи, та інші обставини, що мають значення для правильного вирішення справи. Ці дані встановлюються такими засобами як письмові, речові і електронні докази, висновки експертів, показання свідків [8]. Проте, вважаємо, що це визначення потребує удосконалення, оскільки будь-які відомості (дані) не можуть бути доказами у справі. Тільки за наявності двох умов відомості (дані) повинні розглядатися як доказ в адміністративному судочинстві. По-перше, якщо такі відомості (дані) містять інформацію про обставини справи, по-друге, якщо вони одержані у передбаченому законом порядку із визначених засобів доказування.

Підсумовуючи вищевикладене, пропонуємо авторське визначення поняття «докази» в адміністративному судочинстві – це достовірні дані (відомості) у певній процесуальній формі, отримані відповідно до встановленого законом порядку та обґрунтовані суб'єктами доказування з метою встановлення наявності або відсутності обставин, що мають значення для правильного вирішення справи.

Слід зазначити, що не менш важливим питанням в адміністративному судочинстві є також дослідження видів доказів, оскільки в теорії доказового права прийнято поділяти всі докази на три основні групи за різними критеріями: за джерелом одержання відомостей; за характером зв'язку доказів з обставинами, що підлягають доказуванню; за способом утворення.

Так, залежно від джерела одержання відомостей докази поділяються на особистісні, речові та змішані.

Особистісні походять від конкретної особи, наприклад від свідків, сторін, третіх осіб тощо. Для них характерне психічне сприйняття людиною та передання в усній або письмовій формі відомостей, що мають значення для справи.

М. Й. Штефан зазначає, що до складу особистих доказів включається не тільки пояснення осіб, які беруть участь у справі, показання свідків і висновки експертів, а й різні документи, оскільки вони виходять від відповідних осіб. Також учений наголошує на тому, що пояснення сторін є особистим доказом і воно не перестає бути таким незалежно від того, чи буде воно одержано в усній або письмовій формі. Експерт дає висновок, виходячи зі своїх спеціальних знань, тому його висновок стосується не змішаних, а особистих доказів [9, с. 59].

Речовими є докази, пов'язані з речами, об'єктами матеріального світу. Їх поділяють на письмові і речові. Письмовими доказами є документи (крім електронних), які містять дані про обставини, що мають значення для правильного розв'язання спору. Речовими доказами є предмети матеріального світу, які своїм існуванням, своїми якостями, властивостями, місцезнаходженням, іншими ознаками дають змогу встановити обставини, що мають значення для вирішення справи [10, с. 175] .

Змішаними є докази, котрі одночасно поєднують ознаки різних видів доказів. До них можна віднести докази на електронних носіях, коли доказом одномоментно є і сам носій, і інформація на ньому [10, с. 175]. Багато хто з науковців, зокрема В. К. Колпаков, В. В. Косик до цього виду доказів відносять також висновок експерта [10, с. 175; 11, с. 309].

До другої групи доказів, а саме, залежно від характеру зв'язку доказів з обставинами, що підлягають доказуванню, відносять прямі та непрямі (опосередковані). Сутність цієї класифікації полягає у тому, що доказування не може ґрунтуватися на при-

пущеннях, однак це не означає, що суд не повинен приймати непрямих доказів.

Прямими є докази, які однозначно вказують на наявність чи відсутність певних фактичних обставин публічно-правового спору, які мають значення для правильного вирішення справи по суті. На підставі цього виду доказу можна зробити тільки один висновок: про наявність або відсутність факту, що доказується, оскільки зв'язок між доказом і фактом однозначний.

До непрямих належать докази, змістом яких є відомості про фрагментарні (вибіркові) факти, які до предмета доказування не входять, однак через свій об'єктивний зв'язок із ним дають підстави для висновку про наявність чи відсутність досліджуваного правового спору.

Вважаємо, що практичне значення такого поділу полягає в тому, що якщо обставина доводиться лише непрямими доказами, то їх у сукупності має бути достатньо, щоб зробити однозначний висновок про наявність чи відсутність обставини і відкинути всі інші припущення. Однак, варто зауважити, що в жодному разі не можна зверхньо ставитися до побічного характеру непрямих доказів, применшувати їх доказову силу, оскільки і прямі і непрямі докази, якщо вони достовірні, дозволяють установити істину в справі [10, с. 174-175]. Аналогічної точки зору дотримуються вчені В. М. Бевзенко, А. Т. Комзюк, Р. С. Мельник.

До третьої групи доказів, зокрема, залежно від способу утворення, відносять первинні та похідні докази. Значення такої класифікації полягає в тому, що вона розкриває процес формування доказів, цим самим сприяє правильному їх дослідженню та оцінці в процесі судового розгляду справи про адміністративне правопорушення [11, с. 310].

Первинні докази формуються під впливом подій, що встановлюються і перевіряються в судовому засіданні, тобто це першоджерела, що вбирають у себе фактичні дані та фіксуються на відповідному носії інформації. Похідними є докази, які відтворюють зміст іншого доказу, тобто несуть у собі інформацію, що зафіксована в них не внаслідок самих обставин, а завдяки перенесенню даних з іншого джерела. Як правило, їх використовують для перевірки первинних доказів [7, с. 176]. Наприклад, первинними доказами є оригінали документів, а похідними доказами будуть виступати копії таких документів.

Варто зазначити, що деякі науковці, серед яких І. Г. Козинець, В. Я. Кравченко, виокремлюють інші критерії класифікації доказів. Так, залежно від мети доказування, докази поділяють на основні та протилежні (контрдокази). Основні докази – це докази, що підтверджують наявність чи відсутність певної обставини. Протилежні докази спростовують основний доказ. Наявність основного та протилежного доказів щодо певної обставини дає можливість зробити висновок, що хоча б один із них є неправдивим, а тому потребує перевірки іншими доказами [7, с. 176]

Дослідниця М. В. Джафарова за результатами аналізу окремих положень КАС України запропонувала класифікувати докази за додатковим критерієм, а саме механізмом отримання фактичних даних суб'єктом доказування на: 1) подані докази (надані з власної ініціативи учасниками справи безпосередньо до суду); 2) витребувані докази (одержані адміністративним судом від відповідної особи на його вимогу або за клопотанням учасника справи); 3) встановлені докази (виявлені за наслідком проведення окремих процесуальних дій у процесі доказування (висновок експерта, показання свідка тощо) [12, с. 73].

О. В. Умнова класифікацію доказів в адміністративному судочинстві запропонувала здійснювати стосовно адміністративного факту – на прямі і побічні, стосовно правомірно висунутих вимог у позові – на обвинувальні та виправдовувальні [13, с. 12].

В. В. Косик вважає, що, залежно від строку подання доказів, їх можна поділити на завчасно подані докази (до судового засідання), та такі, які подані під час судового засідання [11, с. 311].

Підсумовуючи вище зазначене, можемо зробити висновок, що в науці адміністративного судочинства немає єдиної класифікації щодо видів доказів, а кожна наведе-

на в теорії класифікація доказів покликана систематизувати та визначити місце та значення доказу в адміністративному судочинстві. На нашу думку, вона допомагає в обранні належних процесуальних прийомів під час збирання необхідних доказів, при їх оцінці та обґрунтуванні процесуальних рішень. Тому вважаємо, що кожен доказ у справі відіграє особливу роль у процесі встановлення істини.

Не менш важливим питанням на сьогодні є дослідження засобів доказування в адміністративному судочинстві. Відповідно до ч. 2 ст. 72 КАС України, докази в адміністративному судочинстві встановлюються за допомогою таких засобів доказування:- 1) письмові, речові і електронні докази;- 2) висновки експертів; 3) показання свідків [8]. Зазначений перелік засобів доказування є вичерпним. Законодавець зазначає, що обставини справи, які за законом мають бути підтверджені певними засобами доказування, не можуть підтверджуватися іншими засобами доказування (ч. 2 ст. 74 КАС України) [8].

Однак, на нашу думку, додаткового дослідження потребує поняття «засіб доказування». Зауважимо, що у науковій літературі спостерігається змішування та ототожнення понять «джерело доказів» і «засіб доказування», а на законодавчому рівні взагалі відсутні ці дефініції.

Багато хто з учених як, наприклад, у цивільному процесі, так і в адміністративному вважають, що засіб доказування є зовнішнім вираженням доказів або наприклад, видом доказу.

Згідно з Великим тлумачним словником сучасної української мови, засіб – це певна спеціальна дія, що дозволяє виконати щонебудь, досягти чогось; спосіб; те, що служить знаряддям у якій-небудь дії, справі; механізми, пристрої і т. ін., необхідні для здійснення чого-небудь, для якоїсь діяльності [14, с. 420]. На думку І. І. Котюка, до системи засобів процесуального доказування входять процесуальні дії, науково-технічні засоби, докази та їхні процесуальні джерела, а також процесуальні форми оперування ними [15, с. 22].

Джерело – те, що дає початок чому-небудь, звідки постає, черпається щось; основа чого-небудь; вихідне начало [14, с. 291].

Тому, на нашу думку, в судовому процесі джерелом письмового доказу є безпосередньо особа, яка його склала, речового доказу - предмет матеріального світу, електронного доказу – технічні засоби, показання свідків - особа свідка, висновків експерта – експерт.

Крім цього, не можемо не зазначити, що джерело доказування, на відміну від засобів доказування, в КАС України взагалі не використовується. Ч. 2 ст. 91 КАС України тільки зазначає, що не є доказом показання свідка, який не може назвати джерела своєї обізнаності щодо певної обставини [8]. Таким чином, термін «джерело» в адміністративному судочинстві застосовується в розумінні походження певних обставин, що можуть бути використані як доказ.

Як бачимо, джерелом доказування в адміністративному судочинстві є предмети матеріального світу і особи, що збирають (фіксують), зберігають й відтворюють відомості, що мають значення для правильного вирішення справи під час судового розгляду.

За підсумками проведеного аналізу, вважаємо, що засоби доказування в адміністративному судочинстві – це конкретно визначені, врегульовані нормами адміністративного процесуального права способи встановлення обставин публічно-правового спору.

Висновки

Узагальнюючи результати проведеного аналізу, вважаємо, що інститут доказів та доказування як невід'ємний складник внутрішньої системи адміністративного процесуального права потребує удосконалення в частині понятійно-категоріального апарату, шляхом внесення змін до процесуального законодавства. Дослідивши поняття «доказ» та «засоби доказування», в адміністративному судочинстві запропоновано їх авторське визначення. Так, під доказом запропоновано розуміти достовірні дані (відомості) у певній процесуальній формі, отримані відповідно до встановленого за-

коном порядку та обґрунтовані суб'єктами доказування з метою встановлення наявності або відсутності обставин, що мають значення для правильного вирішення справи, а під засобами доказування – конкретно визначені, врегульовані нормами адміністративного процесуального права, способи встановлення обставин публічно-правового спору.

Видами доказів є: за джерелом одержання відомостей докази поділяються на особистісні, речові та змішані; за характером зв'язку доказів з обставинами, що підлягають доказуванню – прямі та непрямі (опосередковані); за способом утворення, відносять первинні та похідні докази.

Встановлення обставин публічно-правового спору здійснюється за допомогою чітко визначених адміністративним процесуальним правом, засобів доказування, які станом на сьогодні, на жаль ототожнюються з іншими категоріями. Відповідна правова регламентація дозволить учасникам судового процесу належним чином використовувати їх правову природу під час доказування та сприятиме підвищенню рівня захисту своїх прав та інтересів.

Література

1. Мельник М. П. Поняття доказів у адміністративному судочинстві України. *Держава і право*. 2010. Випуск № 48. С. 269–274.

2. Рекуненко Т. О. Доказування в процесі розгляду справ про адміністративне правопорушення. *Підприємство, господарство і право*. 2019. № 3. С. 169–173.

3. Калмикова Я. С. Докази та доказування в адміністративному судочинстві : автореф. дис. … канд. юрид. наук : 12.00.07. Харків, 2013. 20 с.

4. Бевзенко В.М. Докази та доказування в адміністративному, господарському та цивільному судочинствах: юридична доктрина, практика ЄСПЛ та Верховного Суду. матеріали за результатами онлайн-практикуму суддів Верховного Суду. URL: https://supreme.court.gov.ua/userfiles/media/new _folder_for_uploads/supreme/Bevzenko.pdf.

5. Фурса С. Я., Цюра Т. В. Докази і доказування у цивільному процесі : наук-практ. посіб. Київ : КНТ, 2005. 256 с.

6. Конверський А. Є. Критичне мислення : підручник. Київ : Центр учбової літератури, 2020. 370 с.

7. Козинець І. Г., Кравченко В. Я. Окремі питання доказів та доказування в адміністративному судочинстві на сучасному етапі. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2021. № 2. С. 173–177.

8. Кодекс адміністративного судочинства України : Закон України від 06.07.2005 № 2747-IV. *Відомості Верховної Ради України*. 2021. № 38. Ст. 320.

9. Штефан М. Й. Цивільний процес : підручник. Київ : Видавничий дім «Ін Юре», 2001. – 648 с.

10. Колпаков В. К. Стандарти доказування в адміністративному судочинстві. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2021. № 1. С. 173–178.

11. Косик В. В. Види доказів в провадженні у справах про адміністративні правопорушення. *Форум права*. 2012. № 3. С. 308–312.

12. Джафарова М. В. Окремі питання доказування в адміністративному судочинстві України. *Право і суспільство*. 2020. № 5. С. 69–75.

13. Умнова О. В. Докази в адміністративному судочинстві при поновленні на публічну службу : автореф. дис. … канд. юрид. наук : 12.00.07. Ірпінь, 2010. 24 с.

14. Великий тлумачний словник сучасної української мови / уклад. та голов. ред. В.Т. Бусел. Київ, Ірпінь : ВТФ «Перун». 2005. 1728 с.

15. Котюк І. І. Судова гносеологія : проблеми методології та практики : автореф. дис. …д-ра юрид. наук : 12.00.15 Київ, 2008. 37 с.

References

1. Mel'nyk M. P. Ponyattya dokaziv u administratyvnomu sudochynstvi Ukrayiny. Derzhava i pravo. 2010. Vypusk № 48. S. 269–274.

2. Rekunenko T. O. Dokazuvannya v protsesi roz·hlyadu sprav pro administratyvne pravoporushennya. Pidpryyemstvo, hospodarstvo i pravo. 2019. № 3. S. 169–173.

3. Kalmykova YA. S. Dokazy ta dokazuvannya v administratyvnomu sudochynstvi : avtoref. dys. … kand. yuryd.

nauk : 12.00.07. Kharkiv, 2013. 20 s.

4. Bevzenko V.M. Dokazy ta dokazuvannya v administratyvnomu, hospodars′komu ta tsyvil′nomu sudochynstvakh: yurydychna doktryna, praktyka YESPL ta Verkhovnoho Sudu. materialy za rezul′tatamy onlayn-praktykumu suddiv Verkhovnoho Sudu. URL: https://supreme.court.gov.ua/userfiles/media/new _folder_for_uploads/supreme/Bevzenko.pdf.

5. Fursa S. YA., Tsyura T. V. Dokazy i dokazuvannya u tsyvil′nomu protsesi : nauk-prakt. posib. Kyyiv : KNT, 2005. 256 s.

6. Konvers′kyy A. YE. Krytychne myslennya : pidruchnyk. Kyyiv : Tsentr uchbovoyi literatury, 2020. 370 s.

7. Kozynets′ I. H., Kravchenko V. YA. Okremi pytannya dokaziv ta dokazuvannya v administratyvnomu sudochynstvi na suchasnomu etapi. Yurydychnyy naukovyy elektronnyy zhurnal. 2021. № 2. S. 173–177.

8. Kodeksadministratyvnohosudochynstva Ukrayiny : Zakon Ukrayiny vid 06.07.2005 № 2747-IV. Vidomosti Verkhovnoyi Rady Ukrayiny. 2021. № 46. St. 380.

9. Shtefan M. Y. Tsyvil′nyy protses : pidruchnyk. Kyyiv : Vydavnychyy dim «In Yure», 2001. – 648 s.

10. Kolpakov V. K. Standarty dokazuvannya v administratyvnmu sudochynstvi. Yurydychnyy naukovyy elektronnyy zhurnal. 2021. № 1. S. 173–178.

11. Kosyk V. V. Vydy dokaziv v provadzhenni u spravakh pro administratyvni pravoporushennya. Forum prava. 2012. № 3. S. 308–312.

12. Dzhafarova M. V. Okremi pytannya dokazuvannya v administratyvnomu sudochynstvi Ukrayiny. Pravo i suspil′stvo. 2020. № 5. S. 69–75.

13. Umnova O. V. Dokazy v administratyvnomu sudochynstvi pry ponovlenni na publichnu sluzhbu : avtoref. dys. … kand. yuryd. nauk : 12.00.07. Irpin′, 2010. 24 s.

14. Velykyy tlumachnyy slovnyk suchasnoyi ukrayins′koyi movy / uklad. ta holov. red. V.T. Busel. Kyyiv, Irpin′ : VTF «Perun». 2005. 1728 s.

15. Kotyuk I. I. Sudova hnoseolohiya : problemy metodolohiyi ta praktyky : avtoref. dys. …d-ra yuryd. nauk : 12.00.15 Kyyiv, 2008. 37 s.

Yudina Iryna

EVIDENCE AND MEANS OF PROOF IN THE ADMINISTRATIVE PROCEEDINGS OF UKRAINE: CONCEPTS AND TYPES

The article is devoted to consideration of one of the debatable issues of administrative proceedings - the concept of "evidence" and "means of proof".

The author carried out a study of these concepts based on the analysis of doctrinal approaches and legislative requirements. The classification of evidence according to various separation criteria is presented and the conclusion is made that each piece of evidence in the case plays a special role in the process of establishing the truth.

The institute of evidence and proof, as an integral component of the internal system of administrative procedural law, currently needs improvement in terms of the conceptual and categorical apparatus, by making changes to the procedural legislation. Therefore, an alternative definition of the concept of "evidence" has been formulated.

By "evidence", the author proposes to understand reliable data (information) in a certain procedural form, obtained in accordance with the procedure established by law and substantiated by the subjects of evidence in order to establish the presence or absence of circumstances that are important for the correct decision of the case.

The problem of the lack of legislative regulation of the concepts of sources of proof and means of proof, which leads to their identification, is outlined. Therefore, the proposed author's definition of the concept of "means of proof" as specifically defined, regulated by the norms of administrative procedural law, methods of establishing (revealing) the circumstances of a public legal dispute.

Establishing the circumstances of a public-law dispute is carried out with the help of clearly defined administrative procedural law, means of proof, which, as of today, unfortunately, are identified with other categories. Appropriate legal regulations will allow participants in the legal process to properly use their legal nature during evidence and will contribute to increasing the level of protection of their rights and interests.

Key words: *administrative proceedings, proof, sources and means of proof, classification*

АНОТАЦІЯ

Стаття присвячена розгляду одного з дискусійних питань адміністративного судочинства – поняття «доказів» і «засобів доказування».

Автор здійснив дослідження цих понять на підставі аналізу доктринальних підходів та вимог законодавства. Наведено класифікацію доказів за різними критеріями поділу та зроблений висновок, що кожен доказ у справі відіграє особливу роль у процесі встановлення істини.

Інститут доказів та доказування як невід'ємний складник внутрішньої системи адміністративного процесуального права станом на сьогодні потребує удосконалення в частині понятійно-категоріального апарату, шляхом внесення змін до процесуального законодавства. Тому сформульовано альтернативне визначення поняття «доказ».

Під «доказом» автор пропонує розуміти достовірні дані (відомості) у певній процесуальній формі, отримані відповідно до встановленого законом порядку та обґрунтовані суб'єктами доказування з метою встановлення наявності або відсутності обставин, що мають значення для правильного вирішення справи.

Окреслена проблема відсутності законодавчої регламентації понять джерел доказування та засобів доказування, що призводить до їх ототожнення. Тому запропоноване авторське визначення поняття «засоби доказування» як конкретно визначені, врегульовані нормами адміністративного процесуального права, способи встановлення (виявлення) обставин публічно-правового спору.

Автор зазначає, що встановлення обставин публічно-правового спору здійснюється за допомогою чітко визначених адміністративним процесуальним правом засобів доказування, які станом на сьогодні, на жаль, ототожнюються з іншими категоріями. Відповідна правова регламентація дозволить учасникам судового процесу належним чином використовувати їх правову природу під час доказування і сприятиме підвищенню рівня захисту своїх прав та інтересів.

ОСОБЛИВОСТІ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ НАДАННЯ ЕЛЕКТРОННИХ ПОСЛУГ У СФЕРІ МІГРАЦІЇ

МОРОЗ Віта Петрівна - завідувач Навчально-наукової лабораторії з дослідження проблем протидії організованій злочинності та корупції ННІП та ПФПНП Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ
ORCID 0000-0003-4433-3731
DOI 10.32782/EP.2023.1.14

Наукова стаття присвячена правовому регулюванню особливостям правового регулювання надання електронних послуг у сфері міграції. В Україні на сьогоднішній час правове регулювання надання електронних послуг у сфері міграції потребує удосконалення. Адже в Законі України «Про адміністративні послуги» характеристика механізму процедури надання електронних послуг у сфері міграції містить тільки формальні аспекти та має відсильний характер щодо інших нормативно-правових актів, що, у свою чергу, призводить до власного і доволі протилежного тлумачення норм суб'єктами публічної адміністрації.

Щодо напрямів удосконалення правової основи особливостям правового регулювання надання електронних послуг у сфері міграції: впровадження у фактичну дію Закон України «Про адміністративні процедури»; розмір оплати за види електронних послуг, зокрема і у сфері міграції, мають визначатись тільки в законах, а не у підзаконних нормативно-правових актах; необхідно розробити та прийняти Закон України «Про адміністративний збір», у якому має бути уніфіковано назву плати за електронні послуги; необхідно визначити єдині розміри адміністративних зборів для всіх видів електронних послуг.

Встановлено, що існування корупційних налагоджених механізмів у вітчизняній системі адміністративного адміністрування, що склалася традиційно, робить проблему налагодження якісного надання електронних послуг такою, що виходить за межі суто технічно-інформаційних. Оптимізація публічного адміністрування шляхом переходу до електронного уряду пов'язана з необхідністю адаптації старих умов і звичних патернів відносин між суб'єктами влади і суб'єктами звернень до нових умов, інакше кажучи, із соціально-інституціональною адаптацією.

Ключові слова: послуга, електронна послуга, електронний підпис, напрямки, нормативно-правовий акт, правове регулювання, сервіс.

Система електронного цифрового підпису в Україні пройшла тривалий шлях становлення та розвитку. Закон України «Про електронний цифровий підпис» було розроблено з метою гармонізації українського законодавства із законодавством Європейського Союзу, а саме з Директивою 1999/93/ ЄС Європейського Парламенту та Ради від 13 грудня 1999 року про рамки Співтовариства для електронних цифрових підписів.

Стрімкий розвиток суспільних відносин та ринкової економіки зобов'язує постійно переглядати нормативно-правові акти, які забезпечують державне регулювання та контроль за додержанням законодавства у сфері електронного цифрового підпису.

Закон України «Про електронні довірчі послуги» [7] від 5 жовтня 2017 року спрямований на гармонізацію з положеннями Регламенту.

Закон розроблений Міністерством юстиції України, Адміністрацією Державної служби спеціального зв'язку та захисту інформації України з метою реформування

законодавства у сфері електронного цифрового підпису з урахуванням досвіду Європейського Союзу, розбудови єдиного простору довіри на основі системи електронних довірчих послуг, визнання в Україні електронних довірчих послуг, які надаються іноземними постачальниками електронних довірчих послуг, що забезпечить активний розвиток транскордонного співробітництва та інтеграцію України у світовий електронний інформаційний простір.

Відповідно до статті 5 Закону України «Про електронні документи та електронний документообіг», електронний документ - це документ, інформація у якому зафіксована у вигляді електронних даних, включаючи обов'язкові реквізити документа. Оригіналом електронного документа вважається електронний примірник документа з обов'язковими реквізитами, у тому числі з електронним цифровим підписом автора, яким і завершується створення електронного документа [8, Ст. 275].

Відносини, пов'язані з використанням електронних цифрових підписів, регулюються Законом України «Про електронний цифровий підпис» [6]. Використання інших видів електронних підписів в електронному документообігу здійснюється суб'єктами електронного документообігу на договірних засадах відповідно до вимог чинного законодавства, зокрема Закону «Про електронну комерцію» [6].

Електронний цифровий підпис призначений для забезпечення діяльності фізичних та юридичних осіб, яка здійснюється з використанням електронних документів. Він використовується фізичними та юридичними особами - суб'єктами електронного документообігу для ідентифікації підписувача та підтвердження цілісності даних в електронній формі [6]. З правової точки зору електронний цифровий підпис - це різновид електронного підпису, який за юридичним статусом прирівнюється до власноручного в разі виконання технічних умов, визначених законом. З фактичної ж точки зору він є унікальним електронним набором цифр і букв, за допомогою якого підтверджується цілісність та юридична сила електронного документа, а також однозначно ідентифікується особа, яка його підписала [9].

Стаття 1 Закону України «Про електронний цифровий підпис» [6] визначає послуги електронного цифрового підпису як надання у користування засобів електронного цифрового підпису, допомога при генерації відкритих та особистих ключів, обслуговування сертифікатів ключів (формування, розповсюдження, скасування, зберігання, блокування та поновлення), надання інформації щодо чинних, скасованих і блокованих сертифікатів ключів, послуги фіксування часу, консультації та інші послуги, визначені цим Законом [6, Ст. 276]. Аналіз наведеного визначення послуги дозволяє виокремити такі ознаки послуги: послугою є вчинення певних дій чи діяльності; надається відповідно до завдання замовника; послуга споживається у процесі її надання; послуга є благом, вартість якого підлягає оцінюванню. Натепер такі послуги надаються Акредитованими центрами сертифікації ключів (далі - АЦСК), які видають та обслуговують сертифікати електронних цифрових підписів (далі - ЕЦП) для юридичних та фізичних осіб для здійснення електронного документообігу.

Важливою передумовою прийняття Закону України «Про електронні довірчі послуги» є Регламент (ЄС) № 910/2014 Європейського Парламенту і Ради ЄС від 23 липня 2014 року про електронну ідентифікацію і довірчі послуги для електронних трансакцій у рамках внутрішнього ринку і про відміну Директиви 1999/93/ЄС. Положення цього Регламенту спрямовані на підвищення довіри до електронних операцій, здійснюваних на внутрішньому ринку, що забезпечують загальну основу для безпечної електронної взаємодії між громадянами, підприємствами і державними органами, що, у свою чергу, сприяє підвищенню ефективності державних і приватних організацій, які надають онлайн- послуги, електронного бізнесу і електронної комерції в Європейському Союзі. Директива 1999/93/ЄС безпосередньо містить положення про електронні підписи без надання всеосяжної трансграничної і міжгалузевої основи для безпечних, надійних і простих у використ-

танні електронних трансакцій. Ці правові акти є орієнтиром для подальшого розвитку українського законодавства у сфері здійснення електронних трансакцій. Відповідно до Закону, електронною довірчою є послуга, яка надається для забезпечення електронної взаємодії двох або більше суб'єктів, які довіряють надавачу електронних довірчих послуг щодо надання останньої [7, Ст. 400]. Виникає питання: яким чином має перевірятися момент «довіри», що, у свою чергу, потребує з'ясування самого терміна «довіра».

У ст. 1:201 «Принципів європейського договірного права» встановлюється обов'язок кожної сторони діяти сумлінно та відповідно до чесної ділової практики [4, с. 23]. Аналогічне правило містить ст. 1.7 Принципів міжнародних комерційних договорів (УНІДРУА). Концепція сумлінності і чесної ділової практики має пріоритет над іншими принципами у разі, коли суворе їх дотримання призвело б до явно несправедливого рішення [5, с. 19].

До прийняття закону України «Про довірчі електронні послуги» [7] законодавство України виходило з визнання двох видів довірчих відносин - відносин довірчого управління та відносин довірчої власності, об'єктом яких є майно. У Цивільному кодексі інституціоналізовано відносини довірчої власності і довірчого управління, які, на перший погляд, є схожими або навіть однаковими, однак насправді це не так. Більшість сучасних дослідників схиляється до думки, що відмінностей між ними не менше, ніж схожих рис, а основна з цих відмінностей полягає у різній правовій природі та належності до різних правових систем - англосаксонської та романо-германської. Однак у вищезгаданих відносинах ключовим є передача майна в управління довіреній особі, а в довірчих електронних послугах об'єктом є послуга, яка надається довіреною особою.

У законі визначається склад електронних довірчих послуг, що надаються зареєстрованими надавачами електронних довірчих послуг, зокрема: створення, перевірка та підтвердження удосконаленого електронного підпису чи печатки; формування, перевірка і підтвердження дії сертифікату електронного підпису або друку; формування, перевірка і підтвердження дії сертифікату шифрування; формування, перевірка і підтвердження дії сертифікату автентифікації веб-сайту; формування, перевірка і підтвердження електронної позначки часу; реєстрована електронна доставка; зберігання удосконалених електронних підписів, печаток, електронних позначок часу та сертифікатів, пов'язаних із цими послугами [7, Ст. 400].

Кожна послуга, яка входить до складу електронних довірчих послуг, може надаватися як окремо, так і в сукупності зареєстрованим постачальником електронних довірчих послуг і кваліфікованим надавачем електронних довірчих послуг [7, Ст. 400]. Електронні довірчі послуги надаються, як правило, на договірних засадах надавачами електронних довірчих послуг (ст. 16 Закону), тому доцільно розглянути, яким чином відбувається забезпечення цих послуг договірним регулюванням. Закон «Про електронні довірчі послуги» чітко визначив перелік кваліфікованих надавачів електронних довірчих послуг та інформації про послуги, що ними надаються (довірчий список) [7, Ст. 400]. Тобто довірчим списком чітко визначений перелік суб'єктів господарювання, уповноважених державою на здійснення обслуговування користувачів електронних підписів. У вищезазначеному Законі містяться схеми електронної ідентифікації з трьома рівнями довіри:

— низький рівень довіри до засобів електронної ідентифікації повинен характеризувати засоби електронної ідентифікації в контексті схеми електронної ідентифікації, яка забезпечує обмежений ступінь довіри до заявлених або затверджених ідентифікаційних даних і описується з посиланням на технічні специфікації, стандарти і процедури, що до неї відносяться, включаючи технічні засоби контролю, призначенням яких є зниження ризику зловживання або спростування ідентичності;

— середній рівень довіри до засобів електронної ідентифікації повинен характеризувати засоби електронної ідентифікації в контексті схеми електронної ідентифікації,

яка забезпечує суттєвий ступінь довіри до заявлених або затверджених ідентифікаційних даних і описується з посиланням на технічні специфікації, стандарти і процедури, що до неї відносяться, включаючи технічні засоби контролю, призначенням яких є істотне зниження ризику зловживання або спростування ідентичності;

— високий рівень довіри до засобів електронної ідентифікації повинен характеризувати засоби електронної ідентифікації в контексті схеми електронної ідентифікації, яка забезпечує найвищий ступінь довіри до заявлених ідентифікаційних даних особи і описується з посиланням на технічні специфікації, стандарти і процедури, що до неї відносяться, включаючи технічні засоби контролю, призначенням яких є запобігання зловживанню повноваженнями або підміні особи [7, Ст. 15].

Органи державної влади, органи місцевого самоврядування, підприємства, установи та організації державної форми власності, державні реєстратори, нотаріуси та інші суб'єкти, уповноважені державою на здійснення функцій державного реєстратора, для засвідчення чинності відкритого ключа використовують лише кваліфікований сертифікат відкритого ключа, а для реалізації повноважень, спрямованих на набуття, зміну чи припинення прав та/або обов'язків фізичної або юридичної особи відповідно до закону, застосовують злише засоби кваліфікованого електронного підпису чи печатки, які мають вбудовані апаратно-програмні засоби, що забезпечують захист записаних на них даних від несанкціонованого доступу, від безпосереднього ознайомлення із значенням параметрів особистих ключів та їх копіювання [7, Ст. 400].

Закон України «Про електронні довірчі послуги» [7, Ст. 400], безсумнівно, є кроком вперед до європейських стандартів, але кроком невпевненим і зробленим поспіхом, за яким немає повномасштабного плану з впровадження і розвитку напряму електронних довірчих послуг. Разом із тим потребують подальшого розвитку законодавчі положення щодо порядку укладення договорів про надання електронних довірчих послуг, а також сам механізм реалізації прав суб'єктів (споживачів електронних послуг), для того щоб забезпечити елемент довіри.

Також цим законом передбачено використання альтернативних засобів е-ідентифікації, таких, як Mobile ID (ідентифікація через мобільного оператора), Bank ID (ідентифікація через банк), та ID-картки при наданні електронних послуг та здійсненні інших форм електронної взаємодії. Запровадження альтернативних засобів е-ідентифікації дозволить спростити і розширити доступ громадян до електронних послуг, у тому числі адміністративних. Проте використання таких засобів в Україні перебуває на початковому етапі розвитку. Наприклад, уже розроблена система видачі паспортів громадянина України у формі ID-картки, на чіп яких записаний електронний цифровий підпис. Запровадження альтернативних засобів е-ідентифікації потребує розробки і ухвалення відповідної законодавчої бази, а також співпраці держави і бізнесу. Так, наприклад, запровадження Mobile ID потребуватиме врегулювання питання ідентифікації абонентів мобільного зв'язку, 90% яких нині надають перевагу анонімному обслуговуванню [17]. Для цього відповідні зміни треба внести до законів України «Про телекомунікації» та «Про радіочастотний ресурс України», передбачити терміни впровадження цієї системи операторами мобільного зв'язку, забезпечити належний рівень захисту особистих даних користувачів Mobile ID тощо.

Подальший розвиток е-ідентифікації вимагає розробки та закріплення у нормативно-правових актах схем е-ідентифікації та вимог до засобів е-ідентифікацій, які під них підпадають; розбудови інфраструктури електронної ідентифікації. Важливим напрямом розвитку е-ідентифікації в Україні має стати поширення використання засобів е-ідентифікації при отриманні громадянами е-послуг. На сьогодні рівень використання таких засобів є значно низьким (зареєстровано близько 4 млн чинних сертифікатів електронного цифрового підпису, переважно в органах державної влади, органах місцевого самоврядування та бізнесі [18]), що уповільнює розвиток електронних послуг.

Закон України «Про електронні довірчі послуги» [7] сприяє забезпеченню: відкритості для інновацій у сфері електронних довірчих послуг; відповідності вимог до надання електронних довірчих послуг європейським та міжнародним стандартам; вільного обігу електронних довірчих послуг в Україні, а також можливості вільного доступу до електронних довірчих послуг постачальникам електронних довірчих послуг, що провадять діяльність в інших державах; захисту персональних даних, що обробляються під час надання електронних довірчих послуг; захисту прав і законних інтересів користувачів електронних довірчих послуг; інтероперабельності та технологічної нейтральності національних технічних рішень, а також недопущення їх дискримінації; підвищення рівня довіри громадян до електронних послуг, у тому числі транскордонних; рівних можливостей для доступу до електронних довірчих послуг, у тому числі для осіб з обмеженими можливостями; свободи договору у сфері електронних довірчих послуг; створення умов для розвитку та функціонування сфери електронних довірчих послуг [7].

Постанова Кабінету Міністрів України «Про затвердження Вимог у сфері електронних довірчих послуг та Порядку перевірки дотримання вимог законодавства у сфері електронних довірчих послуг» від 7 листопада 2018 р. № 992 [10] запроваджує механізм надання електронних довірчих послуг згідно Закону України «Про електронні довірчі послуги» [7]. Зупинимося на розгляді постанови Кабінету Міністрів України «Питання Єдиного державного веб-порталу електронних послуг та Єдиного державного порталу адміністративних послуг» 4 грудня 2019 р. № 1137 [3].

Положення про Єдиний державний веб-портал електронних послуг, зокрема у сфері міграції та громадянства, визначає мету, основні завдання, функціональні можливості та суб'єктів Єдиного державного веб-порталу електронних послуг «Портал Дія»(далі - Портал Дія), зміст інформації на ньому та порядок її внесення, а також інші питання функціонування зазначеного веб-порталу [3].

Єдиний державний веб-портал електронних послуг має офіційну адресу в Інтернеті - diia.gov.ua [3]. Користування Порталом Дія здійснюється на безоплатній основі цілодобово сім днів на тиждень [3]. Плата за надання адміністративних послуг з використанням Порталу Дія здійснюється відповідно до закону, інших електронних та публічних послуг згідно із законодавством [3].

Портал Дія виконує такі основні завдання:

— забезпечення суб'єктів звернення інформацією про перебіг та результати надання електронних послуг у сфері міграції та громадянства , розгляду звернень та адміністративних справ у режимі реального часу;

— забезпечення користувачів інформацією про електронні послуги у сфері міграції та громадянства, а також про інші електронні послуги, надання яких здійснюється з використанням веб-порталу[3];

— забезпечення офіційного електронного листування під час надання електронних послуг у сфері міграції та громадянства, розгляду звернень та адміністративних справ (справ, що розглядаються органами виконавчої влади, органами місцевого самоврядування, їх посадовими особами, іншими суб'єктами, які відповідно до закону уповноважені здійснювати публічно-владні управлінські функції, з метою прийняття рішень індивідуальної дії, спрямованих на набуття, зміну, припинення чи реалізацію прав та обов'язків особи, а також захисту її прав), а також під час розгляду з використанням веб-порталу інших питань [3];

— захист даних (у тому числі персональних) зазначеного веб-порталу від несанкціонованого доступу, знищення, модифікації;

— подання скарг за результатами надання послуг, розгляду звернень та адміністративних справ, забезпечення офіційного електронного листування під час проведення процедур оскарження, забезпечення оскаржувача інформацією про перебіг та результати розгляду скарги у режимі реального часу, а також отримання ним зазначених результатів;

— надання електронних послуг у сфері міграції та громадянства з отриманням та

використанням у разі потреби інформації з національних електронних інформаційних ресурсів, яка необхідна для надання таких послуг [3];

— отримання суб'єктами звернення результатів надання електронних послуг у сфері міграції та громадянства, розгляду звернень та адміністративних справ;

— подання електронних звернень через вебпортал;

— проведення моніторингу та оцінки якості електронних послуг у сфері міграції та громадянства, які надаються з використанням веб-порталу, у центрах надання адміністративних послуг або суб'єктами розгляду звернень безпосередньо[3];

— проведення опитування щодо ініціатив, проєктів у різних сферах суспільного життя щодо електронних послуг у сфері міграції та громадянства [3];

— сплата адміністративного збору за надання адміністративних послуг, штрафів за адміністративні правопорушення, державного мита, інших платежів; здійснення розрахунків за інші публічні, зокрема житлово-комунальні, послуги [3];

— створення та функціонування електронного кабінету користувача на вебпорталі, а також забезпечення через зазначений кабінет доступу користувачів до інформації з національних електронних інформаційних ресурсів, зокрема про особу[3];

— формування засобами веб-порталу, у тому числі з використанням мобільного додатка Порталу Дія (Дія), цифрових образів документів, які можуть пред'являтися (надаватися) особою на смартфоні через зазначений мобільний додаток.

Правове регулювання електронних послуг у сфері міграції громадянства, підзаконні акти необхідно класифікувати за ієрархією за такими видами як:

1) Міжнародні нормативно-правові акти. До міжнародних документів слід віднести: Європейську Конвенцію про громадянство, ратифіковану Україною 20 вересня 2006 р. [1]; Конвенцію про статус біженців від 28 липня 1951 р., ратифіковану Україною 10 січня 2002 р. [2]; Угоди між Україною та іншими державами щодо спрощеного порядку зміни громадянства [15; 16] та ін.;

2) закони України прийнятті Верховною радою України. Наприклад отримання посвідки для тимчасового проживання регулюється законом України Закон України від 11.12.2003 № 1382 «Про порядок виїзду з України і в'їзду в Україну громадян України» [14], Закон України «Про імміграцію» від 07 червня 2001 року № 2491- III [13];

3) постанови та розпорядження Кабінету Міністрів України (наприклад, постанова Кабінету Міністрів України від 26 грудня 2002 р. № 1983 «Про затвердження Правил реєстрації місця проживання, Порядку провадження за заявами про надання дозволу на імміграцію і поданнями про його скасування та виконання прийнятих рішень» [11];

4) накази, інструкції, положення тощо центральних і місцевих органів виконавчої влади. Сьогодні специфіка (особливості) цього виду послуг (послуг електронного цифрового підпису) дозволяє дійти висновку про публічну природу договору, що опосередковує їх надання. Інакше кажучи, за таким договором одна сторона (АЦСК) бере на себе обов'язок надати електронні довірчі послуги всім, хто до неї звернеться на правомірних засадах.

Отже, проведений нами аналіз свідчить, що правову базу регулювання міжнародної міграції в Україні складають Конституція України, закони та законодавчі акти, постанови Уряду України. Одним ііз перших правових документів незалежної України був прийнятий у 1994 р. Верховною Радою України Закон «Про порядок виїзду з України і в'їзду в Україну громадян України», який регулював порядок здійснення права громадян України на виїзд з України та в'їзд в Україну, порядок оформлення документів для зарубіжних поїздок, визначав випадки тимчасового обмеження права громадян на виїзд з України і встановлював порядок розв'язання спорів у цій сфері [11].

Література

1. Європейська Конвенція про громадянство від 6 листопада 1997 р. № ETS 166,

ратифікована Україною із застереженням та заявою Законом від 20 вересня 2006 р.- № 163-V (163-16) URL.: http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/994_004

2. Конвенція про статус біженців від 28 липня 1951 р., ратифікована Україною- 10 січня 2002 р. URL.: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995_011

3. Питання Єдиного державного вебпорталу електронних послуг та Єдиного державного порталу адміністративних послуг: постанова КМУ від 4 грудня 2019 р.- № 1137. *Офіційний вісник України* від 14.01.2020 — 2020 р., № 3, стор. 150, стаття 136, код акта 97525/2020

4. Принципи Європейського договірного права. Коментарі та рекомендації / пер. з англійської ТОВ «Асоціація експортерів і імпортерів «ЗЕД». К. : Асоціація «ЗЕД», 2013. 304 с.

5. Принципи международных коммерческих договоров (принципи УНИДРУА / пер. с англ. А.С. Комарова. М.: Статут, 2006. 735 с.

6. Про електронний цифровий підпис : Закон України від 22.05.2003 № 852-IУ. *Відомості Верховної Ради України*. 2003. № 36. Ст. 276.

7. Про електронні довірчі послуги : Закон України від 05.10.2017 № 2155-УШ. *Відомості Верховної Ради*. 2017. № 45. Ст. 400.

8. Про електронні документи та електронний документообіг : Закон України від 22.05.2003 №851-IУ. *Відомості Верховної Ради України*. 2003. № 36. Ст. 275.

9. Про електронну комерцію:- Закон України від 3 вересня 2015 року № 675-VIII. *Відомості Верховної Ради України* від 06.11.2015 — 2015 р., № 45, стор. 2344, стаття 410

10. Про затвердження Вимог у сфері електронних довірчих послуг та Порядку перевірки дотримання вимог законодавства у сфері електронних довірчих послуг: Постанова Кабінету Міністрів України від- 7 листопада 2018 р. № 992. *Офіційний вісник України* від 21.12.2018 — 2018 р., № 98, стор. 238, стаття 3227, код акта 92523/2018

11. Про затвердження Порядку формування квоти імміграції, Порядку провадження за заявами про надання дозволу на імміграцію і поданнями про його скасування та виконання прийнятих рішень: постанова Кабінету Міністрів України від- 26 грудня 2002 р. № 1983. Офіційний вісник України від 10.01.2003 — 2002 р., № 52, стор. 132, стаття 2400, код акта 23914/2002

12. Про затвердження Правил реєстрації місця проживання та Порядку передачі органами реєстрації інформації до Єдиного державного демографічного реєстру : постанова Кабінету Міністрів України від- 2 березня 2016 р. № 207. *Офіційний вісник України* від 15.04.2016 — 2016 р., № 28, стор. 115, стаття 1108, код акту 81435/2016

13. Про імміграцію : Закон України від 07 червня 2001 року № 2491- III. URL: http://zakon4.rada.gov.ua/laws/ show/2491-14

14. Про порядок виїзду з України і в'їзду в Україну громадян України : Закон України від 21 січня 1994 року № 3857-XII . *Відомості Верховної Ради України* від 03.05.1994 — 1994 р., № 18, стаття 101

15. Про спрощений порядок зміни громадянства громадянами України, які постійно проживають в Республіці Таджикистан, і громадянами Республіки Таджикистан, які постійно проживають в Україні: Угода між Україною та Республікою Таджикистан від 6 липня 2001 р., ратифікована 11 липня 2002 р.. URL.: http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/762_004

16. Про спрощений порядок зміни громадянства громадянами України, які постійно проживають у Киргизькій Республіці, та громадянами Киргизької Республіки, які постійно проживають в Україні, і запобігання випадкам без громадянства та подвійного громадянства : Угода між Україною і Киргизькою Республікою від 28 січня 2003 р., ратифікована 20 листопада 2003 р.. URL.: http:// zakon1.rada.gov.ua/laws/show/417_025

17. Mobile ID в Україні. У чому складність впровадження. 31.08.2017 URL: https://minfin.com.ua/ua/2017/08/31/29596984 (дата звернення: 01.09.2022).

18. Mobileid: навіщо Україні цифрова трансформація. URL: https://ain.ua/special/ kyivstar-mobileid/ (дата звернення: 01.09.2022)

КРИТЕРІЇ ПРОЦЕСУАЛЬНОЇ САМОСТІЙНОСТІ СЛІДЧОГО

СЛІНЬКО Дмитро Сергійович - доктор юридичних наук, доцент, Львівський університет бізнесу та права

https://orcid.org/0000-0001-7793-3667

СЛІНЬКО Сергій Вікторович - доктор юридичних наук, професор, Харківський національний університет внутрішніх справ

https://orcid.org/0000-0001-8611-3759

СТРАТОНОВ Василь Миколайович - доктор юридичних наук, професор, професор кафедри національного, міжнародного права та правоохоронної діяльності Херсонского державного університету

https://orcid.org/0000-0002-7548-0630

УДК 341.131

DOI 10.32782/EP.2023.1.15

Самостійність слідчого була та залишається основним процесуальним інститутом, який встановлює статус, процедуру, процесуальний порядок проведення слідчих (розшукових) дій, негласних слідчих (розшукових) дій, встановлення вини підозрюваного, визначення істини у кримінальному провадженні. Слідчий, як сторона обвинувачення виконує різні за своїм призначенням функції. З одного боку, він збирає фактичні дані, факти, докази вини підозрюваного. З іншого, він сприяє здійсненню функції захисту, оскільки повинен виконувати клопотання захисника щодо встановлення невинуватості підозрюваного. Крім того, він забезпечує функцію досудового розслідування, встановлює істину. На підставі виконання завдань кримінального процесу слідчий повинен проводити досудове розслідування, використовуючи різні засоби, серед яких – слідчі (розшукові) дії, негласні слідчі (розшукові) дії. Чинний КПК України обмежує процедуру та процесуальний порядок проведення цих дій, тому слідчий використовує свої знання, професійний підхід та інші можливості пізнавальної діяльності. Ці критерії процесуальної діяльності слідчого покладені в основу його процесуальної самостійності та залишаються новизною у теоретичних розробках учених.

Ключові слова: закон, досудове розслідування, слідчий, процесуальна самостійність, прокурор, суддя, дізнавач, доручення, вказівка, контроль, професіоналізм, життєдіяльність.

Актуальність і ступінь дослідження

Кримінальний процес України з початку його теоретичної побудови приділяє увагу процесуальній самостійності слідчого. Здійснені шляхи щодо віднесення слідчого до сторони обвинувачення, розширено практичні повноваження під час проведення досудового розслідування, деталізовано права проведення слідчих (розшукових) дій, визначено кваліфікації кримінального правопорушення, оцінки доказів за законом. Ці положення знайшли своє відображення в чинному кримінальному процесуальному законодавстві. Однак, наступні кроки вказують на теоретичні прогалини, а саме: відсутність механізму реалізації повноважень слідчого у кримінальному процесі, неможливість застосування його процесуальної незалежності. Закон в окремих нормах права усуває слідчого від виконання завдань кримінального провадження, передає його права до прокурора, слідчого судді. При цьому, останні не мають процесуальної відповідальності за порушення норм закону, а у разі їх встановлення до відповідальності притягується слідчий. Теоретично встановлені процесуальні повноваження слідчого мають, в окремих випадках, суттєві протиріччя з практикою досудового розслідування кримінального провадження.

Актуальність визначення процесуальних критеріїв слідчого в кримінальному прова-

дженні залишається завжди новою, потребує розробки підходів механізму зміни або уточнення правових норм кримінального процесуального законодавства, розподілу оперативно розшукової діяльності та процесуальних дій.

Мета і завдання дослідження

Чинний КПК України встановлює процесуальні повноваження слідчого під час досудового розслідування в обмеженому форматі, з одного боку слідчий має повноваження щодо визначення кваліфікації кримінального правопорушення, оцінки доказів за законом, а з іншого боку, його права обмежені процесуальними повноваженнями та контролем з боку прокурора. В окремих випадках, слідчий суддя забороняє проведення слідчих (розшукових) дій для встановлення обставин кримінального правопорушення.

Виходячи з нормативного ставлення до процесуальної самостійності слідчого з боку законодавчих ініціатив та нерозумного внесення змін до чинного КПК України щодо процесуальної самостійності, необхідно поєднати теоретичні положення кримінального процесу та практичні норми механізму реалізації проведення слідчих (розшукових) дій, а особливо негласних слідчих (розшукових) дій. Визначити прогалини закону та запропонувати зміни, за якими слідчий повинен мати реальні процесуальні повноваження, бути незалежними та керуватись тільки законом.

Наукова новизна дослідження укладається в єдиному системному підході статусу слідчого, який встановлений на підставі змагального досудового розслідування.

Теорія та практика кримінального процесу пройшла кроки реформування слідчого апарату, встановлення нових структурних підрозділів, які отримали повноваження проведення досудового розслідування. Закон чітко визначив елементи кваліфікації кримінального правопорушення та надав процесуальні повноваження слідчим підрозділам, однак розробка критеріїв процесуальних повноважень та самостійності слідчого залишилися для всіх однакові, що не відповідає наступним моментам та обставинам досудового розслідування.

За перші часи встановлення повноважень слідчого у 1864 році А.Ф. Коні писав, «…посада судових слідчих повинна бути встановлена на рівні судді. Він повинен мати процесуальні права, які надають йому повноваження незалежного судді, підкорятися закону, мати право оскаржити пропозиції сторони обвинувачення до суду, коли він з ними не згодний. Основа проведення досудового розслідування повинна мати чіткий розподіл між оперативно розшуковою діяльністю поліції та процесуальними повноваженнями слідчого» [15].

Ця теза залишається актуальною сьогодні. Процесуальна самостійність слідчого обмежується тільки у разі проведення слідчих (розшукових) дій, негласних слідчих (розшукових) дій, які тимчасово встановлюють обмеження конституційних прав, обов'язків громадянина.

Основа досудового розслідування передбачає встановлення всіх обставин кримінального правопорушення та вини підозрюваного. Практика встановлює механізм проведення слідчих (розшукових) дій, негласних слідчих (розшукових) дій, які повинні викривати всі елементи вчинення кримінального правопорушення. В основу проведення слідчих (розшукових) дій, негласних слідчих (розшукових) дій, слідчий включає аспекти майстерності, своєї життєдіяльності, порядок проведення слідчих дій тощо. Закон обмежує кількість слідчих (розшукових) дій, негласних слідчих (розшукових) дій, за допомогою яких встановлюються критерії істини.

Новизна статті відображає положення майстерності слідчого під час досудового розслідування. Заборона тиску, обману допускає тільки правові підходи професійної діяльності слідчого, його майстерність, можливість викрити підозрюваного за допомогою застосування технічних засобів для перевірки показань, проведення слідчого експерименту тощо.

Теоретичні розробки

Юридична література з 1864 року обговорює процесуальну самостійність слідчого,

організацію проведення досудового розслідування, механізм закріплення доказів, проведення допиту підозрюваного, визначення основних критеріїв обвинувачення.

Перша школа досудового розслідування та елементи процесуальної самостійності слідчого, як сторони обвинувачення, була сформована за часи Царської Росії.

К.Д. Анциферов, С.В. Викторский,- Г.Г. Тальберг та ін. писали у 1865-1914 роках, що самостійність слідчого повинна бути встановлена законом, оскільки він, як сторона обвинувачення, проводить досудове розслідування незалежно, обґрунтовано, неупереджено, повно тощо. Його незалежність включає основні компоненти визначення кваліфікації обвинувачення, встановлення вини підозрюваного [1; 5; 21].

Особливо зверталася увага на право слідчого закрити кримінальне провадження.

Л.І. Антонов, В.Ф. Дерюжинський,- Л.Д. Камбер та ін. вказували на функцію обвинувачення, яка не може збігатися з функцією захисту. Слідчий, як одна особа, не може бути під час досудового розслідування обвинувачем та захисником. Ці функції принципово протилежні, особливо в тому випадку, коли вони зосереджені під час активної участі збирання доказів, які встановлюють вину підозрюваного, а не виправдовують його [2; 11; 16].

Опоненти цього теоретичного положення критично ставились до висунутої тези. Зокрема А.Ф. Коні, висловив думку, що обвинувальний ухил діяльності слідчого повинен бути встановлений як «однобічна обвинувальна творчість», що проявляється в розширенні межі встановлення обставин кримінального правопорушення, встановлення підозрюваного в кінці досудового розслідування. Крім того, вчений рішуче виступав проти змішання процесуальних та оперативно-розшукових функцій, оскільки слідчий у такому випадку не дотримуватиметься встановлених процесуальних повноважень, а «змішуючи процесуальні дії з негласним розшуком стає іграшкою в руках оперативних працівників, які не завжди мають правові основи під час виконання службових обов'язків та в окремих випадках особисто зацікавлених у спрямуванні слідства по тому або іншому шляху» [15].

На підставі перших теоретичних розробок в Україні була створена нова школа процесуальних повноважень слідчого та визначені її критерії на підставі застосування закону під час встановлення обставин кримінального правопорушення. Основа юридичної конструкції включає до себе систему доказів, визначення допустимості, належності, недопустимості та прийняття процесуального рішення щодо вини підозрюваного.

Можна визначити низку вчених, які зробили свій вклад у розвиток процесуальної самостійності слідчого, зокрема О.В. Баулін, О.М. Бандурка, В.В. Вапнярчук, І.С. Галаган, І.В. Гловюк, В.П. Гмирко, О.В. Капліна, М.М.Міхеєнко, В.М. Стратонов, С.М. Стахівський, О.Г. Шило та ін. [3; 4; 6; 7; 8; 9; 10; 11; 13; 17; 18; 19; 23].

Практично всі автори були єдині у визначенні основних характеристик, які потрібні слідчому, а саме чесність, розумність, знання, досвід, кмітливість, спритність тощо під час встановлення об'єктивної істини у провадженні.

Складність процесу доказування полягає в тому, що факти, фактичні дані, відомості про факти слідчий збирає та оцінює на підставі їх сукупності. Однак, оцінка доказів не завжди включає всі елементи обставин вчинення кримінального правопорушення та встановлення істини. Іноді об'єктивна інформація не відповідає реальній ситуації і формується у не об'єктивній інтерпретації.

І.С. Галаган, М.М. Міхеєнко, С.М. Стахівський, Л.Д. Удалова та інші вказували, що слідчий повинен організувати всі аспекти досудового розслідування таким чином, щоб забезпечити збирання обвинувальних доказів з метою встановлення особи, формулювання повідомлення про підозру [7; 17; 18; 19; 22].

Чинний КПК України виключив юридичну конструкцію кримінального переслідування у змагальному процесі, а встановив завдання забезпечення захисту та охорони прав, інтересів особи, суспільства та держави. На слідчого покладений обов'язок встановлення істини в кримінальному прова-

дженні. Слідчий, виконуючи функцію досудового розслідування, повинен встановити вину підозрюваного, якщо докази обвинувачення не знайшли свого підтвердження, то він зобов'язаний прийняти заходи для реабілітації особи, відносно якої проводилося досудове розслідування.

Виклад загального матеріалу

Визначаючи критерії процесуальної самостійності слідчого, можна визначити наступні групи. Перша група включає процесуальний статус слідчого. Друга – визначає положення збирання доказів, їх фіксацію криміналістичними засобами. Третя – професійність, майстерність, знання життєдіяльності тощо.

Перша юридична конструкція встановлена ст. 40 КПК України. Статус слідчого визначений на підставі його прав, обов'язків зокрема: починати досудове розслідування за наявності правових підстав; проводити слідчі (розшукові) дії та негласні слідчі (розшукові) дії; доручати проведення слідчих (розшукових) дій та негласних слідчих (розшукових) дій відповідним оперативним підрозділам; звертатися за погодженням до прокурора та слідчого судді з клопотаннями про застосування заходів забезпечення кримінального провадження, проведення слідчих (розшукових) дій та негласних слідчих (розшукових) дій; повідомляти за погодженням із прокурором особі про підозру; за результатами розслідування складати обвинувальний акт, клопотання про застосування примусових заходів медичного або виховного характеру та подавати їх прокурору на затвердження; приймати процесуальні рішення щодо закриття кримінального провадження за наявності підстав.

Розглядаючи процесуальний статус слідчого можна помітити, що його процесуальна самостійність обмежена, по-перше, прокурорським наглядом у формі процесуального керівництва, по-друге, судовим контролем під час проведення слідчих (розшукових) дій.

Процедура прокурорського нагляду ставить слідчого у залежність прокурора який є процесуальним керівником. З одного боку, закон, згідно зі ст.36 КПК України, надав прокурору повноваження контролю, з іншого, встановив нагляд, який не обмежений під час втручання прокурора в процесуальну діяльність слідчого. При цьому практика знає багато випадків, коли прокурор надає слідчому доручення, вказівки, які він не може виконати, що надає можливість процесуальному керівнику притягнути слідчого до відповідальності.

Опитування слідчих щодо процесуального керівництва та прокурорського нагляду під час досудового провадження вказує, що 85% вважають за необхідним обмежити дані функції прокурора. 15% вказують на необхідність повідомлення прокурору про прийняття рішення щодо проведення слідчих (розшукових) дій, які тимчасово обмежують конституційні права особи. У цьому разі слідчий суддя складає ухвалу суду про проведення слідчих (розшукових) дій.

Судовий контроль являє собою правовий механізм, який забезпечує змагальність досудового розслідування. Слідчі (розшукові) дії, негласні слідчі (розшукові) дії, реалізується судом під час відкритого діалогу сторони обвинувачення та захисту. Суддя приймає ухвалу на підставі лише доказів, які вказують на вину підозрюваного. Слідчий на основі зібраних доказів повинен відстоювати перед судом необхідність проведення слідчої (розшукової) дії чи негласної слідчої (розшукової) дії, та ухвалення процесуального рішення.

Не можна не звернути увагу на ст. 225 КПК України, щодо проведення допиту суддею в судовому засіданні, якщо свідок знаходиться під державним захистом. Практичні проблеми виникають у разі моменту проведення допиту, оскільки слідчий повинен надати слідчому судді протокол допиту, а останній має право встановити ретельність даного допиту. Практика знає приклади, коли після допиту свідка його вбивали, а суддя його не встиг допитати, а тому докази, які були отримані під час досудового розслідування, втрачали свою сутність (інколи належність чи допустимість) на стадії судового розгляду.

Друга юридична конструкція передбачає проведення слідчих (розшукових) дій та встановлення доказів за допомогою кримі-

налістичних методів та засобів. Основа цих криміналістичних положень є точність фіксації всіх обставин кримінального правопорушення.

Не можна погодитися з законодавством щодо складання ухвали слідчим суддею про проведення експертизи. З одного боку, слідчий суддя незалежний та не повинен брати участь у кримінальному переслідуванні підозрюваного, з іншого, він контролює досудове розслідування та відповідає за точність та результати експертизи.

Істотне відношення слідчого до окремо встановленого доказу повинно бути визначено на підставі його відповідності або невідповідності істині.

Стосовно до конкретного доказу позиція слідчого може бути негативною або нейтральною. Якщо слідчий не переконаний у правильності того або іншого джерела доказів, при їх оцінці доцільно дотримуватися нейтральної позиції.

Друга юридична конструкція встановлена ст. ст. 223 – 245 КПК України, а саме проведення слідчих (розшукових) дій, які надають фактичні данні та докази, що вказують на вину підозрюваного. У цьому разі слідчий повинен проводити процесуальні дії, фіксувати їх за допомогою технічних засобів та мати можливість викрити винного у вчиненні кримінального правопорушення.

Криміналістика надала низку методичних положень, тактику проведення слідчих (розшукових) дій, які розроблені юридичною школою юридичного університету імені Я. Мудрого, зокрема В.А. Журавлем,- В.О. Коноваловою, В.Ю. Шепітько та ін. [14; 24].

Основа методики включає до себе точну фіксацію кримінального правопорушення. О.В. Баулін, Н.С. Карпов, А.Я. Дубінський, М.М.Міхеєнко, В.П.Шибіко, М.Г. Щербаковский та інші вчені вважали, що при закінченні досудового розслідування слідчий пред'являє підозрюваному всі докази, знайомить його з матеріалами кримінального провадження. У цьому разі необхідно запропонувати, що слідчий повинен використовувати тільки ту інформацію, яка відповідає істині. У матеріалах можуть бути протоколи допиту, які містить не відповідну інформацію до дійсності, викликану, скажемо, сумлінною оманою свідка. Позиція слідчого може бути негативною або нейтральною [3; 17; 25].

Остання юридична конструкція включає до себе елементи професійного підходу у разі проведення досудового розслідування. Вчені визначали актуальність практичного досвіду працівників кримінальної юстиції. Вони вважали, що досудове розслідування включає до себе не тільки професіоналізм слідчого, а його моральний та етичний підхід.

В.О. Коновалова, В.М. Стратонов,- В.Ю. Шепітько та інші вказували, що істотне значення в спілкуванні слідчого з підозрюваним має дотримання правил етикету. При всій умовності ці правила відображають психологічні основи спілкування людей, їх моральні установки, деякою мірою професійно-етичні; погляди; вони полегшують взаємовідношення між людьми, дозволяють їм уникати непотрібних конфліктів, сприяють установленню нормальних відносин [14, 19, 24].

Необхідно звернути увагу на окремі моменти професійної підготовки слідчого. По-перше, авторитет слідчого залежить від його компетентності, підходу у спеціальних питаннях. Якщо при розслідуванні кримінального правопорушення, злочину, проступку слідчий не має повною мірою технічних знань, він повинен використовувати знання спеціаліста, який допоможе йому розібратися у всіх виникаючих питаннях, наприклад про випуск і реалізація неврахованої продукції, порушеннях правил техніки безпеки тощо.

Слідчий повинен не просто сформувати враження у підозрюваного, що він розбирається в практичних питаннях, але і довести йому реальний стан справ чи існуючих обставин. Від точного, об'єктивного, грамотного підходу залежить хід та результати досудового розслідування.

По-друге, істотне значення у правових відношеннях між слідчим та підозрюваним має дотримання правил етикету. Ці правила відображають соціальні, психологічні основи спілкування людей, їх моральні установки та деякою мірою повинні відображати

професійні етичні погляди. Вони надають можливість встановити взаємовідношення між учасниками процесу, дозволяють уникати конфліктних ситуацій, сприяють встановленню нормальних відносин. Слідчий повинен враховувати, що затримання, арешт підозрюваного породжує напружену конфліктну ситуацію, як правило, на тривалий час погіршує правові відносини між слідчим та підозрюваним, фактично породжується конфліктна ситуація, яка може бути як відкритого, так і завуальованого характеру.

Проблемними залишаються проведення негласних слідчих (розшукових) дій, до речі тактика яких не в повній мірі розкриваються в підручниках Криміналістика. Тому проведення цих негласних слідчих (розшукових) дій пропонуємо доручати оперативним підрозділам, які мають більше досвіду під час їх проведення. А науковцям звернути увагу на внесення відповідних змін до підручників, та коментарів Кримінального процесуального кодексу.

Висновок

Кримінальний процес виключив положення кримінального переслідування в змагальному процесі. Вважається, що сторони мають рівні процесуальні права під час встановлення обставин кримінального правопорушення. Закон надає стороні обвинувачення всі елементи встановлення вини підозрюваного на підставі проведення слідчих (розшукових) дій та негласних слідчих (розшукових) дій.

Слідчий має процесуальні повноваження, які врегульовані нормами права, однак критерії його процесуальної самостійності обмежені повноваженнями прокурора, слідчого судді, керівника органу дізнання, який хоч і опосередковано, а все ж може впливати на ті чи інші процесуальні рішення слідчого, а це заохочення, надання відпусток тощо.

Окремі слідчі (розшукові) дії слідчий не має права проводити без погодження з прокурором та проведення судового засідання слідчим суддею, який за його розглядом має право або скасувати проведення слідчої (розшукової) дій, або надати ухвалу та дозвіл на її проведення. Пропонується встановити три групи процесуальної незалежності слідчого. З одного боку, встановлення обмеження, з іншого, визначення професійного підходу до проведення досудового розслідування. Ці критерії необхідно врахувати під час внесення змін до чинного КПК України.

Література

1. Анциферов К.Д. К вопросу о реформе нашего мирового суда\ К.Д.Анциферов: Журнал русского гражданского и уголовного права. 1895. №2 С. 282-332.

2. Антонов Л.И. Практическое руководство кандидата на судебные должности по производству предварительного следствия \ Л.И. Антонов: изд-во И.И. Зубкова: Законоведение. СПб. 1912. 120с.

3. Баулін О.В. Процесуальна незалежність слідчого та їх правові гарантії/ О.В. Баулін, Н.С. Карпов. К. НАВСУ. 2001. 232с.

4. Бандурка О.М. Основи управління в органах внутрішніх справ \ О.М.Бандурка: Х. Основа. 1996. 450 с.

5. Викторский С.И. Русский уголовный процесс \ С.И. Викторский : М.1997. 310 с.

6. Вапнярчук В.В. Теорія та практика кримінального процесуального доказування / В.В. Вапнярчук. Харків. Юрайт. 2017. 408с.

7. Галаган І.С. Кримінальний процес Української РСР / І.С. Галаган, Д.С. сусло – Київ. Вища школа. 1970. 252 с.

8. Гловюк І.В. Кримінально-процесуальні функції: теорія, методологія та практика реалізації на основі положень кримінального процесуального кодексу України. /І.В. Гловюк. Одеса. Юрид. лит. 2015. 712 с.

9. Гмирко В.П. Кримінально судові докази: юридичне поняття чи дефініція? /- В.П. Гмирко. Право України. 2014. № 10.- С. 26-35.

10. Грошевой Ю.М. Кримінальний процес України : підручник / Ю. М. Грошевой, В. М. Хотенець ; за ред. Ю. М. Грошевого. Харків : Право, 2000. 487 с.

11. Дерюжинский В.Ф. Habeas Corpus Act \ В.Ф. Дерюжинский : М. 1898 145 с.

12. Журавель В.А., Шепітько В.Ю. Розвиток криміналістики та судової експертизи в Україні: наближення до єдиного європейського простору / Правова наука України:

сучасний стан, виклики та перспективи розвитку : монографія. Харків, 2021. С. 651-669.

13. Капліна О.В. Кримінальний процес /О.В. Капліна, Ю.М. Грошевой, О.Г. Шило. Харків: Право, 2013, 820 с.

14. Коновалова В.Е. Версия: концепция и функции в судопрооизводстве/ В.Е. Коновалова. Харьков. 2007. 192 с.

15. Кони А.Ф. Избранные труды и речи \ А.Ф. Кони: М. Юрайт. 2017.420 с.

16. Камбер Л.Д. Судебный следователь или полное руководство к производству уголовного следствия\ Л.Д. Камбер: СПб. 1861. 164с.

17. Міхеєнко М.М. Науково-практичний коментар Кримінально-проце-суального кодексу України / М.М. Міхеєнко, В.П. Шибіко, А.Я. Дубінський. Київ : Наукова думка, 1997. 410 с.

18. Стахівський С.М. Слідчі дії як основні засоби збирання доказів / С. М. Стахівський. -Київ : Атака, 2009. 64 с.

19. Стратонов В.М. Криміналістична теорія пізнавальної діяльності слідчого /-В.М. Стратонов. Вид-во ХДУ. Херсон, 2009. 440 с.

20. Степанюк Р.Л. Щодо природи криміналістичної науки /Р. Л.Степанюк,-С.П. Лапта // Вісник кримінологічної асоціації України. 2018. № 2 (19). С.211-223.

21. Тальберг Д.Г. Русское уголовное судопроизводство. Том первый. Киев: Высочайше утвержденное товарищество печатного дела и торговли И.Н.Кушнерев и Ко, 1889 г. 248с.

22. Удалова Л.Д. Кримінально процесуальні гарантії діяльності адвоката /-Л.Д. Удалова, С.Д. Савицька. Київ. КНТ. 2014. 169с.

23. Шило О.Г. Теоретико прикладні основи реалізації конституційного права людини і громадянина на судовий захист у досудовому провадженні в кримінальному процесі України / О. Г. Шило. - Харків : Право, 2011. 472 с.

24. Шепітько М.В. Концептуальні засади розвитку криміналістики та судових наук. Архів кримінології та судових наук : наук. журн. 2020. № 1. С.89.

25. Щербаковський М.Г. Компетенція та компетентність судового експерта \-М.Г. Щербаковський : Х. 2013. 320с.

Slinko Dmytro,
Doctor of Law, Associate Professor Lviv University of Business and Law
E-mail: d.s.slinko@karazin.ua
+38093-100-50-80
Slinko Sergey,
Doctor of Law, Professor Kharkiv National University of Internal Affairs
E-mail: s.slinko743@gmail.com
+38063-063-02-22
Stratonov Vasyl,
Doctor of Law, Associate Professor, Professor of the Department of National, International rights and law enforcement activities for the Kherson state university
E-mail: stratonov@ksu.ks.ua
+380506256760

CRITERIA OF PROCEDURAL INDEPENDENCE OF THE INVESTIGATOR

The independence of the investigator was and remains the main procedural institution that establishes the status, procedure, procedural order of conducting investigative (search) actions, establishing the suspect's guilt, and determining the truth in criminal proceedings. The investigator, as a party to the prosecution, performs various functions according to his purpose. On the one hand, as an accused, he collects actual data, facts, evidence of the suspect's guilt. On the other hand, he must perform the function of protection, since he must fulfill the request of the defender to establish the innocence of the suspect. In addition, it performs the function of pre-trial investigation, establishes the truth. On the basis of the performance of the tasks of the criminal process, the investigator must conduct a pre-trial investigation, namely investigative (search) actions. The current Code of Criminal Procedure of Ukraine limits the procedure and procedural order of carrying out these actions, therefore the investigator must use his knowledge, professional approach and the basics of life during the pre-trial investigation. These criteria of procedural independence of the investigator are laid as the basis of his procedural independence and remain a novelty in theoretical developments of scientists.

Key words: law, pre-trial investigation, investigator, procedural independence, prosecutor, judge, inquirer, commission, instruction, control, professionalism, life activity.

ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ЗА ПРОПАГАНДУ, ПЛАНУВАННЯ, ПІДГОТОВКУ, РОЗВ'ЯЗУВАННЯ ТА ВЕДЕННЯ АГРЕСИВНОЇ ВІЙНИ /ЗАКОНОДАВЧИЙ ДОСВІД ОКРЕМИХ ДЕРЖАВ/

КАНЦІР Володимир Степанович - доктор юридичних наук, професор кафедри кримінального права і процесу Навчально-наукового інституту права, психології та інноваційної освіти Національного університету «Львівська політехніка»

ORCID ID: https://orcid.org/ 0000-0002-3689-4697
DOI 10.32782/EP.2023.1.16

Досліджено окремі наративи стосовно кримінальної відповідальності за пропаганду, планування, підготовку, розв'язування та ведення агресивної війни за кримінальним законодавством окремих іноземних держав.

На підставі аналізу приписів кримінального законодавства окремих європейських і пострадянських держав, виділяються спільні й відмінні риси нормативного врегулювання цього питання.

Висловлено авторську точку зору щодо доцільності імплементації деяких положень іноземного законодавства у вітчизняне. Проаналізовано кримінальне законодавство держав, які є членами Європейського Союзу. Виокремлено положення, які є слушними для запозичення українському законодавцю.

Ключові слова: кримінальна відповідальність, пропаганда, планування, підготовка, розв'язування, ведення, агресивна війна, іноземний досвід.

Постановка проблеми

Вивчення іноземного законодавчого досвіду набуває очевидної актуальності у контексті подій, які відбуваються у центрі Європейського континенту, у зв'язку із збройною агресією Російської Федерації проти України [1].

Порівняння кримінального законодавства іноземних держав, сприятиме всесторонньому аналізу досліджуваної проблематики, що сприяє оцінці ефективності застосування наявних норм, виявити схожі, а також відмінні риси у КК України та інших держав.

Відповідний моніторинг надає змогу побачити переваги окремих законодавчих конструкцій, впровадити у національну правову систему позитивний досвід, а також визначити перспективи в цій частині. А тому постає необхідність наукового пошуку щодо удосконалення кримінально-правової охорони відносин миру між державами та вдосконалення законодавства в цій частині, чому сприятиме обстеження іноземного досвіду в цій частині.

Стан дослідження

Питанням кримінально-правової охорони миру, безпеки людства та міжнародного правопорядку присвячено праці багатьох науковців, зокрема, це: Я. Жуковська, І. Карпець, А. Кибальник, В. Навроцький, В. Поповичук, Ю. Резнік, Ю. Решетов,- П. Ромашкін, А. Савченко, С. Сірий,- А. Шамара, К. Юртаєва. Проблематика кримінальної відповідальності за планування, підготовку, пропаганду, розв'язування та ведення агресивної війни, фрагментарно знайшли відображення у працях О. Базова, О. Броневицької, В. Гапончука, С. Денисова, К. Кардаша, Н. Кончук, У. Коруц, Г. Маляр, О. Олішевського, Н. Орловської, В. Ортинського, П. Пекар, М. Рубащенка, Л. Скреклі, М. Стиранки та інших.- Не можна залишити поза увагою дисертаційне дослідження П. Пекар, присвячене

кримінально-правовій характеристиці пропаганди війни, також дисертацію на здобуття наукового ступеня доктора філософії (081 «Право») Х. Олійник, окремий підрозділ праці також відведений вже окресленій проблематиці.

Попри важливість цих наукових розвідок, у кримінально-правовій літературі досі відсутній єдиний підхід стосовно оптимальної конструкції складів ст. 436 - 437 КК України [2], а також щодо окремих аспектів юридичної оцінки цих посягань. Деякі питання залишаються дискусійними чи невирішеними. Зокрема, нема єдиного бачення, які ж дії охоплюють поняття «планування» та «підготовка» до агресивної війни; як співвідносяться між собою поняття «воєнний конфлікт» та «збройний конфлікт»; які дії агресора слід вважати участю у змові, що спрямована на планування, підготовку, розв'язування та ведення агресивної війни тощо.

Окремі питання кримінально-правової протидії пропаганді, плануванню, підготовці, розв'язуванню та веденню агресивної війни належно законодавчо не врегульовані. У практичній діяльності виникають також труднощі щодо визначення конкретної форми агресії з боку іншої держави (планування агресивної війни чи участь у змові, що спрямована на вчинення таких дій). З'ясування цього має важливе значення для кореляції із засадою повноти та точності кримінально-правової кваліфікації.

Доводиться констатувати, що такий стан розробленості відповідної проблеми можна вважати фрагментарним, оскільки зазначені наукові доробки не дають відповіді для розв'язання низки ключових проблем у частині порівняльно-правового аналізу кримінальної відповідальності за пропаганду, планування, підготовку, розв'язування та ведення агресивної війни.

Мета статті – спроба компаративістичного підходу до вивчення іноземного законодавчого досвіду регламентації кримінальної відповідальності за пропаганду, планування, підготовку, розв'язування та ведення агресивної війни.

Виклад основного матеріалу

Зважаючи на те, що України йде шляхом євроінтеграції, насамперед, необхідно зупинитись на аналізі положень кримінального законодавства тих держав - партнерів, які є членами Європейського Союзу: ФРН [3], Франція [4], Іспанія [5], Австрія [6], Болгарія [7], Польща [8], Швеція [9], Данія [10], Бельгія [11], Латвія [12], Естонія [13]. Така необхідність здійснення відповідного аналізу зумовлена тим, що зближення правових систем європейських держав є найважливішою традицією формування галузей національного законодавства [14].

Для аналізу і порівняння потрібно обрати також КК окремих держав, що входили до складу колишнього Радянського Союзу. Власне такий вибір не є випадковий, оскільки ці держави мали спільну історичну правову систему, а відтак перебували у єдиному правовому просторі: Молдова [15], Вірменія [16], Грузія [17], Азербайджан [18], Таджикистан [19], Казахстан [20], Узбекистан [21].

У кримінальному законодавстві переважної більшості іноземних держав законодавець прямо вказує про заборону агресивної війни (ст. 72, 73 КК Латвії, ст. 409 КК Болгарії, ст. 117 КК Польщі, §80, 80а КК ФРН, ст. 100, 101 КК Азербайджану, ст. 384, 385 КК Вірменії, ст. 404, 405 КК Грузії, ст. 156, 157 КК Казахстану, ст. 395, 396 КК Таджикистану, ст.151 КК Узбекистану) чи агресії проти іншої держави (ст. 411-4 КК Франції, ст. 150 КК Узбекистану).

Водночас, у КК окремих держав, хоча й не передбачена пряма вказівка на юридичні конструкції «агресивна війна» чи «агресія», однак, із аналізу диспозицій статей випливає, що законодавець усе ж встановив кримінально-правову заборону на вчинення відповідних дій. До прикладу, у ст. 2 Глави 19 КК Швеції зазначено таке положення: «особа, яка насильницькими засобами або з іноземною допомогою створює небезпеку залучення Королівства у війну або інші військові дії, має бути засудженою, якщо це не державна зрада, за підбурювання до війни». За КК Іспанії кримінальному покаранню підлягають дії особи, яка з метою спровокувати війну встановить таємний зв'язок або

відносини будь-якого роду з іноземними урядами, міжнародними або іноземними організаціями або асоціаціями (ч. 2 ст. 592).

Потрібно також зупинитись на аналізі об'єктивної сторони складів кримінальних правопорушень, які регламентують кримінально-правову заборону пропаганди, планування, підготовки, розв'язування або ведення агресивної війни. У КК усіх проаналізованих держав, розглядувані посягання є кримінальними правопорушеннями з формальним складом (вважаються закінченими з моменту вчинення конкретних діянь, які описані у кримінально-правовій нормі, оскільки суспільно небезпечні наслідки виходять за межі об'єктивної сторони відповідного складу правопорушення).

Кримінально-караними визнаються такі види діянь: планування, підготовка збройної агресії, її розв'язування, участь у ній, ведення агресивної війни (ст. 72 КК Латвії), планування, підготовка, розв'язування та ведення агресивної війни (ст. 100 КК Азербайджану, ст. 384 КК Вірменії, ст. 404 КК Грузії, ст. 156 КК Казахстану, ст. 395 КК Таджикистану), планування або підготовка, початок або ведення агресивної війни, а також участь у змові (ст. 151 КК Узбекистану), розв'язування або ведення (§1 ст. 117 КК Польщі), підготовка агресивної війни (§80 КК ФРН), підбурювання до агресивної війни (§80 а КК ФРН), підбурювання до оголошення війни (ст. 581 КК Іспанії), схиляння до розв'язування війни (ст. 114 КК Бельгії), публічний заклик до агресивної війни (ст. 77 КК Латвії, §3 ст. 117 КК Польщі, ст. 101 КК Азербайджану, ст. 385 КК Вірменії, ст. 405 КК Грузії, ст. 396 КК Таджикистану), пропаганда війни (ст. 69 КК Естонії, ст. 140 КК Молдови, ст. 150 КК Узбекистану), пропаганда і публічні заклики до розв'язування агресивної війни (ст. 157 КК Казахстану). У цьому разі об'єктивна сторона пропаганди війни характеризується діями у таких формах: публічні заклики до розв'язування агресивної війни (§3 ст. 117 КК Польщі, ст. 101 КК Азербайджану, ст. 385 КК Вірменії, ст. 405 КК Грузії, ст. 157 КК Казахстану, ст. 396 КК Таджикистану), пропаганда війни, у якій би формі вона не велась (ст. 69 КК Естонії), розповсюдження в будь-якій формі поглядів, ідей або заклик із метою викликати агресію однієї держави проти іншої (ст. 150 КК Узбекистану), публічні заклики до агресивної війни або розв'язування воєнного конфлікту (ст. 77 КК Латвії).

Недоречно оминути увагою вирішення питання щодо кваліфікуючих ознак пропаганди, планування, підготовки, розв'язування та ведення агресивної війни, що передбачені у кримінальному законодавстві держав Європейського Союзу, а також пострадянських держав. Так, у складах злочинів, які регламентують кримінальну відповідальність за «агресивні воєнні дії», такими кваліфікуючими ознаками є: ведення агресивної війни (ч. 2 ст. 100 КК Азербайджану, ч. 2 ст. 156 КК Казахстану, ч. 2 ст. 139 КК Молдови), розв'язування або ведення агресивної війни (ч. 2 ст. 384 КК Вірменії, ч. 2 ст. 404 КК Грузії, ч. 2 ст. 395 КК Таджикистану, ч. 2 ст. 151 КК Узбекистану).

Передбачення у КК окремих держав як кваліфікуючі ознаки агресивної війни її розв'язування та ведення, видається, є вартим прикладом для наслідування. Це пов'язано з тим, що планування і підготовка агресивної війни фактично є попередньою злочинною діяльністю, а тому, гадаємо, за ступенем суспільної небезпеки вона «поступається» агресивнішим діям, таким як розв'язування (дії, які спрямовані на реалізацію злочинного плану) та ведення війни (наприклад, проведення військових операцій). З огляду на це, не можемо погодитись із позицію законодавця Болгарії, де у ст. 409 КК взагалі не встановлено кваліфікуючих ознак аналізованого посягання. Натомість, в основному складі злочину передбачена відповідальність за планування, підготовку або ведення агресивної війни, що навряд чи є обґрунтованим, оскільки відповідальність за ведення агресивної війни повинна бути посилена у зв'язку з тим, що ці дії є більш суспільно небезпечними.

Що стосується кваліфікуючих ознак складу пропаганди агресивної війни, то такими є: використання засобів масової інформації (ч. 2 ст. 101 КК Азербайджану, ч. 2 ст. 385 КК Вірменії, ч. 2 ст. 405 КК Грузії, ч. 2 ст. 157 КК Казахстану, ч. 2 ст. 396 КК Та-

джикистану), вчинення злочину службовою особою (ч. 2 ст. 101 КК Азербайджану), вчинення злочину особами, які займають вищі державні посади (ч. 2 ст. 385 КК Вірменії), особою, яка займає державнополітичну посаду (ч. 2 ст. 405 КК Грузії), особою, яка займає відповідальну державну посаду (ч. 2 ст. 157 КК Казахстану, ч. 2 ст. 140 КК Молдови), особою, яка займає державну посаду (ч. 2 ст. 396 КК Таджикистану).

Висновки

Вивчення іноземного досвіду регламентації кримінальної відповідальності за пропаганду, планування, підготовку, розв'язування та ведення агресивної війни дає підстави для наступних акумуляцій, узагальнень.

Так, не доречним до запозичення, видається, досвід КК Болгарії, у якому законодавець поряд із встановленням відповідальності за пропаганду війни, одночасно передбачив кримінально-правову заборону закликів до збройного нападу однієї держави на іншу, що, фактично, дублює відповідальність за одні й ті самі злочинні дії. Водночас, позитивним потрібно вважати досвід кримінального законодавства Вірменії, Грузії, Таджикистану, Узбекистану, у якому, як кваліфікуючу ознаку, передбачено розв'язування та ведення агресивної війни. Ці дії є більш суспільно небезпечними порівняно з тими, що полягають у плануванні та підготовці агресивної війни.

Вартим для запозичення є також досвід іноземного законодавства, у якому кваліфікуючими ознаками пропаганди агресивної війни є вчинення відповідних дій особами, які займають державні посади (КК Таджикистану) чи відповідальні державні посади (КК Казахстану, КК Молдови), оскільки саме на цю категорію суб'єктів покладається безпосередній обов'язок виконання завдань та функцій держави.

Література

1. Про введення воєнного стану в Україні: Указ Президента України від 24.02.2022. №64/2022. URL: https://www.president.gov.ua/documents/642022-41397.

2. Кримінальний кодекс України: Закон України від 5 квітня 2001. № 2341-III. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14.

3. German Criminal Code. Strafgesetzbuch – StGB. URL: https://www.gesetze-im-internet.de/englisch_stgb/englisch_stgb.html

4. Кримінальний кодекс Французької Республіки / під заг. ред. В.С. Станіч. Київ: ОВК, 2018.

5. Кримінальний кодекс Королівства Іспанія / Під ред. В. Л. Менчинського. Переклад на українську мову О. В. Лішевської. Київ: ОВК. 2016.

6. Austrian Criminal Code. Strafgesetzbuch, StGB. URL: https://policehumanrightsresources.org/content/uploads/2016/08/Criminal-Code-Austria-1998.pdf?x19059.

7. Criminal Code of the Republic of Bulgaria. Legislation. URL: https://www.derechos.org/intlaw/doc/bgr1.html.

8. Кримінальний кодекс Республіки Польща / Під ред. В. Л. Менчинського. Переклад на українську мову В. С. Станіч. Київ: ОВК. 2016.

9. The Swedish Criminal Code. URL: https://www.government.se/4adb14/contentassets/7a2dcae0787e465e9a2431554b5eab03/the-swedish-criminal-code.pdf.

10. Criminal Code of Denmark. URL: https://www.globalwps.org/data/DNK/files/Danish%20Criminal%20Code.pdf.

11. Criminal Code of Belgium. URL: https://legislationline.org/Belgium

12. Criminal Law of the Republic of Latvia. National Legislation on Piracy. URL: https://likumi.lv/ta/en/id/88966-the-criminal-law.

13. The Penal Code of Estonia. Legislation. URL: https://www.derechos.org/intlaw/doc/est1.html.

14. Тацій В. Я., Грошевий Ю. М. Проблеми зближення європейських правових систем як умова гармонізації законодавства України. Проблеми гармонізації законодавства України з міжнародним правом: матеріали науково-практичної конференції. Київ. 1998. С. 53–54.

15. Кримінальний кодекс Республіки Молдова / під ред. В. Л. Менчинського.-

Переклад на українську мову: Т. В. Руденко. Київ: ОВК. 2016.

16. Criminal code of the Republic of Armenia. URL: https://sherloc.unodc.org/cld/document/arm/armenia_criminal_code.html.

17. Кримінальний кодекс Грузії / Переклад на українську мову – Т. В. Руденко; під заг. ред. О. В. Коротюк. Київ: ОВК. 2021.

18. Кримінальний кодекс Азербайджанської Республіки, Кримінальний кодекс Республіки Казахстан під ред.- В. Л. Менчинського. Переклад на українську мову: Т. В. Руденко. Київ: ОВК. 2016.

19. Кримінальний кодекс Республіки-Таджикистан / Під заг. ред. В.С. Станіч. Київ: ОВК. 2019.

20. Кримінальний кодекс Азербайджанської Республіки, Кримінальний кодекс Республіки Казахстан / Під ред. В. Л. Менчинського. Переклад на українську мову: Т. В. Руденко. Київ: ОВК. 2016.

21. Кримінальний кодекс Республіки Узбекистан / Під ред. В. Л. Менчинського. Переклад на українську мову: О. В. Іванов. Київ: ОВК. 2019.

SUMMARY

The study of foreign legislative experience acquires obvious relevance in the context of events in the center of the European continent in connection with the armed aggression of the Russian Federation against Ukraine.

Separate narratives regarding criminal liability for propaganda, planning, preparation, unleashing, and waging of an aggressive war under the criminal legislation of certain foreign states have been studied.

Based on the analysis of the provisions of the criminal legislation of individual European and post-Soviet states, common and distinctive ones are distinguished features of regulatory regulation of this issue.

The author's point of view regarding the practicality of implementing some provisions of foreign legislation into domestic legislation have expressed. The criminal legislation of the states that are members of the European Union is analyzed. Provisions that are suitable for borrowing by the Ukrainian legislator have been highlighted.

Keywords: criminal liability, propaganda, planning, preparation, solution, conduct, aggressive war, foreign experience.

ОБ'ЄКТИВНА СТОРОНА СКЛАДУ ЗЛОЧИНУ, ПЕРЕДБАЧЕНОГО СТ.436-1 КРИМІНАЛЬНОГО КОДЕКСУ УКРАЇНИ

ЛЕМЕХА Ростислав Ігорович - доктор юридичних наук, професор кафедри права юридичного факультету ПВНЗ Європейського університету

DOI 10.32782/EP.2023.1.17

Падіння тоталітарних режимів жодним чином не вичерпує їх суспільної небезпеки.- І питання не лише у відновленні історичної справедливості, повазі до пам'яті жертв цих режимів, а в засудженні ідеології як такої, що не сумісна з парадигмою основоположних прав і свобод людини і громадянина, гарантованих Загальною декларацією прав людини.

У диспозиції ст.436-1 КК України передбачені не всі форми пропаганди злочинної символіки, які відображені у ч.2 ст.1 Закону України від 9 квітня 2015 р. №317-VIII, а саме: виготовлення символіки комуністичного, націонал-соціалістичного (нацистського) тоталітарних режимів; поширення символіки комуністичного, націонал-соціалістичного (нацистського) тоталітарних режимів; публічне використання символіки комуністичного, націонал-соціалістичного (нацистського) тоталітарних режимів; публічне виконання гімнів СРСР, УРСР (УСРР).

Обґрунтована недоцільність криміналізації діянь, які полягають у виготовленні символіки комуністичного та нацистського (націонал-соціалістичного) тоталітарних режимів, оскільки виготовлення матеріалів злочинного змісту є нічим іншим, як готування до вчинення кримінального правопорушення, що полягає в умисному створенні умов для реалізації кримінально протиправного наміру. Окрім того, у цій формі пропаганди тоталітарного режиму відсутня мета розповсюдження, а тому виготовлення злочинної символіки навряд чи слід вважати кримінально-караним діянням.

Ключові слова: комуністичний тоталітарний режим, націонал-соціалістичний (нацистський) тоталітарний режим, пропаганда, виготовлення, поширення, публічне використання.

Постановка проблеми

З метою недопущення повторення злочинів комуністичного та націонал-соціалістичного (нацистського) тоталітарних режимів, будь-якої дискримінації за національною, соціальною, класовою, етнічною, расовою або іншими ознаками у майбутньому, відновлення історичної та соціальної справедливості, усунення загрози незалежності, суверенітету, територіальній цілісності та національній безпеці України 9 квітня 2015 р. було прийнято Закон України №317-VIII, який засуджує комуністичний та націонал-соціалістичний (нацистський) тоталітарні режими в Україні, визначає правові основи заборони пропаганди їх символіки та встановлює порядок ліквідації символів комуністичного тоталітарного режиму [1]. На підставі цього законодавчого акту внесено відповідні зміни до ст.436-1 «Виготовлення, поширення комуністичної, нацистської символіки та пропаганда комуністичного та націонал-соціалістичного (нацистського) тоталітарних режимів» КК України.

З цього приводу суддя О.О. Первомайський в окремій думці стосовно Рішення

Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 46 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) Закону України «Про засудження комуністичного та націонал-соціалістичного (нацистського) тоталітарних режимів в Україні та заборону пропаганди їхньої символіки» зазначив, що комуністична ідеологія не зникла, а істотно впливала на суспільне життя і політику, а члени Комуністичної партії України тривалий час були представлені в українському парламенті та інших органах державної влади. За цією ідеологією також виправдовувались посягання Російської Федерації на незалежність, суверенітет та територіальну цілісність України, анексія та окупація країною-агресором частини території нашої держави [2]. Не можна не погодитись із тим, що падіння тоталітарних режимів жодним чином не вичерпує їх суспільної небезпеки. І питання не лише у відновленні історичної справедливості, повазі до пам'яті жертв цих режимів, а в засудженні ідеології, як такої, що не сумісна з парадигмою основоположних прав і свобод людини і громадянина, гарантованих Загальною декларацією прав людини [3].

Аналіз останніх досліджень

Деякі аспекти вказаної проблеми розглядались у працях А.А. Васильєва, В.М. Комарницького, С.В.Лаби, Є.О. Письменського, О.Е. Радутного, Л.І. Скреклі, Т.І. Созанського, Г.З. Яремко та інших. Очевидно, що здійснені дослідження мають важливе значення не лише для сучасної науки, але й для практики. Не можна не згадати дисертаційне дослідження Ю.М. Беклеміщевої, у якому розглянуто питання кримінально-правової характеристики складу злочину, передбаченого ст.436-1 КК України.

Водночас питання кримінально-правової протидії пропаганді комуністичного та нацистського тоталітарних режимів недостатньо досліджене, наявні окремі пропозиції є дискусійними та до кінця не розкритими, що небезпечно для правозастосування, проте природно для науки.

Постановка завдання

Метою цієї статті є визначення особливостей об'єктивної сторони пропаганди комуністичного та нацистського тоталітарних режимів.

Виклад основного матеріалу

Відповідно ч.2 ст.1 ЗУ від 9 квітня 2015 р. №317-VIII, пропаганда комуністичного та націонал-соціалістичного (нацистського) тоталітарних режимів - публічне заперечення, зокрема через засоби масової інформації, злочинного характеру комуністичного тоталітарного режиму 1917-1991 років в Україні, націонал-соціалістичного (нацистського) тоталітарного режиму, поширення інформації, спрямованої на виправдання злочинного характеру комуністичного, націонал-соціалістичного (нацистського) тоталітарних режимів, діяльності радянських органів державної безпеки, встановлення радянської влади на території України або в окремих адміністративно-територіальних одиницях, переслідування учасників боротьби за незалежність України у XX столітті, виготовлення та/або поширення, а також публічне використання продукції, що містить символіку комуністичного, націонал-соціалістичного (нацистського) тоталітарних режимів. Однак у диспозиції ст.436-1 КК України передбачені не всі форми пропаганди злочинної символіки, які відображені у ч.2 ст.1 ЗУ від 9 квітня 2015 р. №317-VIII, а саме:

- виготовлення символіки комуністичного, націонал-соціалістичного (нацистського) тоталітарних режимів;
- поширення символіки комуністичного, націонал-соціалістичного (нацистського) тоталітарних режимів;
- публічне використання символіки комуністичного, націонал-соціалістичного (нацистського) тоталітарних режимів;
- публічне виконання гімнів СРСР, УРСР (УСРР).

Водночас у Проєкті КК України, який підготовлений робочою групою з питань розвитку кримінального права, встановлена кримінальна відповідальність за пропаганду тоталітаризму, яка може здійснюватись у наступних формах:

- пропагування або виправдовування комуністичного чи націонал-соціалістичного (нацистського) тоталітарного режиму;

- виготовлення матеріалів із символікою комуністичного чи націонал-соціалістичного (нацистського) тоталітарного режиму;

- поширення чи публічне використання таких матеріали (ст.7.5.7.).

Перш як розглянути ознаки об'єктивної сторони складу розглядуваного посягання, необхідно визначити, що слід розуміти під символікою тоталітарних режимів. Відповідно до п.4 ч.1 ст.1 ЗУ від 9 квітня 2015 р. №317-VIII вона включає:

а) будь-яке зображення державних прапорів, гербів та інших символів СРСР, УРСР (УСРР), інших союзних або автономних радянських республік у складі СРСР, держав так званої «народної демократії»;

б) гімни СРСР, УРСР (УСРР), інших союзних або автономних радянських республік чи їх фрагменти;

в) прапори, символи, зображення або інша атрибутика, у яких відтворюється поєднання серпа та молота, серпа, молота та п'ятикутної зірки, плуга (рала), молота та п'ятикутної зірки;

г) символіку комуністичної партії або її елементи;

ґ) зображення, пам'ятники, пам'ятні знаки, написи, присвячені особам, які обіймали керівні посади в комуністичній партії (посаду секретаря районного комітету і вище), особам, які обіймали керівні посади у вищих органах влади та управління СРСР, УРСР (УСРР);

д) зображення, пам'ятники, пам'ятні знаки, написи, присвячені подіям, пов'язаним з діяльністю комуністичної партії, із встановленням радянської влади на території України;

е) зображення гасел комуністичної партії, цитат осіб, які обіймали керівні посади в комуністичній партії (посаду секретаря районного комітету і вище), осіб, які обіймали керівні посади у вищих органах влади та управління СРСР, УРСР (УСРР);

є) назви областей, районів, населених пунктів, районів у містах;

ж) найменування комуністичної партії.

Символіка націонал-соціалістичного (нацистського) тоталітарного режиму включає:

а) символіку Націонал-соціалістичної робітничої партії Німеччини (НСДАП);

б) державний прапор нацистської Німеччини 1939-1945 років;

в) державний герб нацистської Німеччини 1939-1945 років;

г) найменування Націонал-соціалістичної робітничої партії Німеччини (НСДАП);

ґ) зображення, написи, присвячені подіям, пов'язаним з діяльністю Націонал-соціалістичної робітничої партії Німеччини (НСДАП);

д) зображення гасел Націонал-соціалістичної робітничої партії Німеччини (НСДАП), цитат осіб, які обіймали керівні посади в Націонал-соціалістичній робітничій партії Німеччини (НСДАП), вищих органах влади та управління нацистської Німеччини та на окупованих нею територіях у 1935-1945 роках.

Так, першою формою вчинення злочину, передбаченого ст.436-1 КК України, є виготовлення злочинної символіки, яка розглядається як створення об'єктів матеріального світу (прапорів, написів, плакатів), які її відображають, закріплюють чи містять на собі її зображення, її нанесення на створені матеріальні об'єкти (на споруди, одяг), а також їх розмноження чи копіювання [4, с.658]. Втім, С.В. Лабою обґрунтовується позиція щодо недоцільності криміналізації діянь, які полягають у виготовленні символіки комуністичного та нацистського (націонал-соціалістичного) тоталітарних режимів. Така думка випливає з того, що саме по собі виготовлення матеріалів злочинного змісту є нічим іншим, як готування до вчинення кримінального правопорушення, що полягає в умисному створенні умов для реалізації кримінально протиправного наміру. Окрім того, поняттю «виготовлення», яке є видовим по відношенню до родового поняття «пропаганда», не притаманна така ознака, як публічність, що є алогічним, оскільки ознаки видового поняття не можуть суперечити ознакам родового [5]. Така позиція не позбавлена раціонального зерна та варта схвалення, оскільки у цій формі пропаганди тоталітарного режиму відсутня мета розповсюдження, а тому саме по собі виготовлення зло-

чинної символіки навряд чи слід вважати кримінально-караним діянням.

Наступними формами пропаганди комуністичного та нацистського тоталітарних режимі є поширення та публічне використання злочинної символіки. Відповідно перша полягає у її розповсюдженні способом дарування, обміну, продажу тощо [6, с.126]. Натомість, друга форма розглядається як публічний показ, публічне виконання – як у реальному часі («наживо»), так і з допомогою технічних засобів; публічне сповіщення (радіо, телебачення), а також публічна демонстрація аудіовізуального твору у місці, відкритому для публічного відвідування, або в іншому місці, де присутні особи, які не належать до кола однієї сім'ї чи близьких знайомих цієї сім'ї, - незалежно від того, чи сприймається твір публікою безпосередньо у місці його публічної демонстрації, чи в іншому місці одночасно з таким показом (п.41 Постанови Пленуму Вищого господарського суду України від 17 жовтня 2012 р. №12) [7].

Судовій практиці відомі випадки притягнення до кримінальної відповідальності за пропаганду комуністичного та нацистського тоталітарних режимів. Як приклад, слід навести вирок Шевченківського районного суду м. Львова від 31 серпня 2022 р. Так, у період з 1 квітня 2015 року по 1 червня 2022 року, використовуючи власний мобільний телефон, за допомогою облікового запису в соціальній мережі Однокласники, діючи умисно, систематично, маючи на меті доведення до широкого кола осіб комуністичну ідеологію, поширив та публічно використав, шляхом розміщення на стіні у розділі світлини 102 (сто два) зображення комуністичної символіки у вигляді прапора червоного кольору із зображеними на ньому серпом, молотом перехрещеними між собою та п`ятикутною зіркою над ними, зображення портрету Леніна, абревіатури СССР та РСФСР у контексті написів, п`ятикутні червоні зірки з серпом та молотом в середині.

За результатами судової мистецтвознавчої експертизи у 102 (ста двох) зображеннях, розміщених на стіні сторінки Однокласники, міститься комуністична символіка. Таким чином, дії винного отримали кримінально-правову оцінку як поширення та публічне використання символіки комуністичного тоталітарного режиму [8].

Ще одним прикладом є вирок Шевченківського районного суду від 9 серпня 2022 р. Обвинувачений, у період з 01 травня 2016 року по 01 травня 2022 року, використовуючи власний стаціонарний комп`ютер у соціальній мережі Facebook, у розділі світлини розмістив 7 (сім) зображень комуністичної символіки у вигляді герба Радянського Союзу, прапора червоного кольору з серпом, молотом, перехрещеними між собою, та п`ятикутною зіркою над ними, комуністичне гасло «Слава великому октябрю!», що є забороненими згідно із Законом України 09 травня 2015 року [9].

Врешті-решт, останньою формою вчинення аналізованого посягання є публічне виконання гімнів СРСР, УРСР (УСРР), інших союзних та автономних радянських республік або їх фрагментів на всій території України. Однак у теорії кримінального права неодноразово звертається увага на те, що ця форма злочину повністю охоплюється поняттям публічного використання, тобто є одним із його різновидів. А тому її виокремлення у ст.436-1 КК України є недоцільним [5; 6, с.127].

Висновки

Таким чином, криміналізація діянь, які описані у ст.436-1 КК України, загалом є обґрунтованим кроком законодавця, який спрямований проти пропаганди тоталітарної ідеології та недопущення повторення злочинів комуністичного та націонал-соціалістичного (нацистського) тоталітарних режимів.

Література

1. Про засудження комуністичного та націонал-соціалістичного (нацистського) тоталітарних режимів в Україні та заборону пропаганди їхньої символіки: Закон України від 9 квітня 2015 р. Електронний ресурс. https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/317-19#n73

2. Окрема думка судді Конституційного Суду України Первомайського О.О. стосовно Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 46

народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) Закону України «Про засудження комуністичного та націонал-соціалістичного (нацистського) тоталітарних режимів в Україні та заборону пропаганди їхньої символіки». Електронний ресурс. https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/nb09d710-19

3. Созанський Т.І., Яремко Г.З. Кримінально-правова протидія пропаганді російському нацистському тоталітарному режиму. *Європейські перспективи*. №1. 2023.- С.47-52

4. Сухонос В.В., Білокінь Р.М., Сухонос В.В. (мол.). Кримінальне право України. Особлива частина: підручник / За заг. ред. докт. юрид. наук. проф. В.В. Сухоноса. Суми: ПФ «Видавництво «Університетська книга», 2020 р. 672 с.

5. Лаба С.В. Об'єктивна сторона складу пропаганди комуністичного та нацистського тоталітарних режимів. Право UA. №2. 2022. С.38-44

6. Комарницький В.М., Письменський Є.О. Підстава кримінальної відповідальності за пропаганду комуністичного та націонал-соціалістичного (нацистського) тоталітарних режимів (загальна характеристика). *Вісник Луганського державного університету внутрішніх справ ім..Е.О. Дідоренка*. №3. 2015 р. С.122-131

7. 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

8. Вирок Шевченківського районного суду м. Львова від 31 серпня 2022 р.. URL: https://reyestr.court.gov.ua/Review/106098182

9. Вирок Шевченківського районного суду м. Львова від 9 серпня 2022 р.. URL: https://reyestr.court.gov.ua/Review/105656280

SUMMARY

The fall of totalitarian regimes in no way exhausts their social danger. And the issue is not only the restoration of historical justice, respect for the memory of the victims of these regimes, but the condemnation of the ideology as incompatible with the paradigm of the fundamental rights and freedoms of man and citizen, guaranteed by the Universal Declaration of Human Rights.

In the disposition of Article 436-1 of the Criminal Code of Ukraine, not all forms of propaganda of criminal symbols are provided for, which are reflected in part 2 of Article 1 of the Law of Ukraine No. 317-VIII dated April 9, 2015, namely: production of symbols of communist, national socialist (Nazi) totalitarian regimes; spread of symbols of communist, national socialist (Nazi) totalitarian regimes; public use of symbols of communist, national socialist (Nazi) totalitarian regimes; public performance of the anthems of the USSR, Ukrainian SSR (USSR).

The justified inexpediency of the criminalization of actions that consist in the production of symbols of communist and Nazi (national socialist) totalitarian regimes, since the production of materials of criminal content is nothing more than preparation for the commission of a criminal offense, which consists in the deliberate creation of conditions for the realization of a criminally illegal intention. In addition, this form of propaganda of the totalitarian regime lacks the goal of dissemination, and therefore the production of criminal symbols should hardly be considered a criminal act.

Key words: the Communistic totalitarian regime, the Nationalistic and Socialistic (Nazi) totalitarian regime, propaganda, production, distribution, public use.

УЧАСТЬ ЗАХИСНИКА НА ДОСУДОВОМУ РОЗСЛІДУВАННІ КОРУПЦІЙНИХ ПРАВОПОРУШЕНЬ

ЦИГАНЮК Юлія Володимирівна - доктор юридичних наук, доцент, професор кафедри кримінального права та процесу, Хмельницький університет управління та права імені Леоніда Юзькова

КОПАНЧУК Володимир Олександрович - доктор наук з державного управління, кандидат юридичних наук, доцент, професор кафедри кримінального права та процесу, Хмельницький університет управління та права імені Леоніда Юзькова

ТУРОВЕЦЬ Юрій Миколайович - кандидат юридичних наук, доцент, заслужений юрист України, професор кафедри кримінального права та процесу, Хмельницький університет управління та права імені Леоніда Юзькова

УДК 343.131.5
DOI 10.32782/EP.2023.1.18

Излагаются правовые основы и перспективы развития Адвокатуры Украины в свете правовой реформы в государстве. Рассмотрены процессуально-правовые и криминалистические вопросы о целесообразности участия защитника в проведении не только следственных (розыскных) действий, но и при производстве негласных следственных (розыскных) действий при расследовании уголовных правонарушений «коррупционной направленности», а также обоснована необходимость эффективного сотрудничества работников следственных органов и суда, экспертов и криминалистов, а также адвокатов для качественного и объективного выполнения задач уголовного производства и улучшения инновационной политики Украины. Сформирована и высказана собственная (авторская) позиция относительно обязательного назначения защитника по делу и возможных оснований отказа подозреваемого от участия адвоката, или назначения другого защитника. Рассмотрена возможность расширения уже существующих прав защитника путем участия защитника не только в проведении процессуальных действий, но и при проведении правоохранительными органами оперативно-тактических мероприятий. Даны предложения по улучшению криминалистической методики расследования коррупционных преступлений. Раскрывается значение и место этих новелл в системе права, уголовном процессе и криминалистике в целом. Сделаны выводы и даны рекомендации относительно согласованного применения норм действующего законодательства в практической деятельности эксперта, криминалиста, следователя (детектива) и адвоката. Обращено внимание на необходимость дальнейшего научного сотрудничества ученых, специалистов в области материального и процессуального права.

Ключевые слова: коррупция, уголовный процесс, криминалистика, правоохранительные органы, досудебное расследование, уголовное производство, адвокат

Постановка проблеми

Корупційні правопорушення є специфічним явищем кримінальної протиправної діяльності, яке постійно розвивається з неминучим розвитком та удосконаленням технічного прогресу, нерозривно поєднане із політичною ситуацією та господарською діяльністю країни в цілому, а також державотворчими функціями посадовців. Саме

тому на всіх етапах розвитку незалежності України надавалося першочергове значення вдосконаленню гарантій реального здійснення прав громадян, зміцненню правопорядку та законності. Законодавець України неодноразово звертав увагу громадян та населення держави на необхідність неухильного дотримання норм Конституції України, ратифікованих Верховною Радою України міжнародних договорів, законів та підзаконних актів у всіх сферах діяльності держави.

Вирішенню зазначених завдань підпорядкована діяльність не тільки державних структур, але й адвокатури України. Ми вважаємо, вона покликана сприяти охороні прав та законних інтересів громадян та організацій, здійсненню правосуддя, дотриманню та зміцненню законності і права, вихованню молоді України у дусі точного та неухильного дотримання законів, дбайливого ставлення до національного надбання, виконання вимог дисципліни праці, формувати повагу до прав, честі та гідності інших осіб, а також, у першу чергу, цей «недержавний самоврядний інститут [повинен] забезпечувати здійснення захисту, представництва та надання інших видів правової допомоги на професійній основі» (стаття 2 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність») [1].

Значну юридичну допомогу, передбачену ст. 131-2 Конституції України [2], адвокати надають громадянам у процесі реалізації ними конституційних прав. Зокрема, права підозрюваного (обвинуваченого) на захист. Беручи участь у якості захисників у кримінальних провадженнях на стадії досудового розслідування та в суді, вони використовують для відстоювання прав та законних інтересів громадян весь арсенал наданих їм законом засобів та способів захисту.

Це покладає особливу відповідальність на правоохоронні органи щодо проведення якісного та легітимного досудового розслідування у кримінальних провадженнях категорії «корупційні правопорушення», повного та неупередженого збору доказової бази, реалізації конституційного права осіб на захист, що не є можливим без суворого дотримання процедури законності. В цьому і полягає **актуальність** проблеми.

Аналіз останніх досліджень та публікацій

Питанням діяльності адвокатів у кримінальному процесі, підвищення її ефективності присвячено роботи М. Бідюка, А. Бірюкової, О. Бойка, Т. Вільчик, Т. Варфоломєєвої,- О. Кривецького, Н. Мамченко, А. Мельниченка, Б. Миколайчука, А. Романюка, Л. Удалової, В. Шевчука, К. Хлабистової та інших. Порушені цими вченими проблеми мають величезне теоретичне та практичне значення, сприяють підвищенню рівня правосуддя, виконання адвокатами професійного обов'язку.

Разом з тим, глибоко та всебічно аналізуючи процесуальні аспекти діяльності адвоката-захисника, вчені та практичні працівники по суті обійшли увагою участь захисника на досудовому розслідуванні корупційних правопорушень.

Мета статті – на підставі проведеного теоретичного аналізу та власного практичного досвіду розглянути процесуально-правові питання участь захисника на досудовому розслідуванні корупційних правопорушень, а також обґрунтувати необхідність ефективної співпраці працівників слідчих органів, прокуратури, суду та адвокатури України для якісного та об'єктивного виконання завдань кримінального провадження і покращення інноваційної політики України загалом.

Виклад основного матеріалу

Участь захисника на стадії досудового розслідування є одним із засобів реалізації права підозрюваного на захист. Надаючи юридичну допомогу підозрюваному та захищаючи його інтереси, захисник у той же час допомагає слідчому (детективу) всебічно, повно та об'єктивно дослідити обставини справи, з'ясувати мотиви скоєння кримінального правопорушення, глибше вивчити особу підозрюваного, правильніше оцінити всю сукупність доказів, запобігти оголошенню необґрунтованої підозри та притягнення невинуватого до

кримінальної відповідальності. Діяльність захисника, таким чином, є однією з умов дотримання законності на стадії досудового розслідування, що сприяє підвищенню її якості.

Важливе значення, яке надається нашою державою діяльності захисника у кримінальному процесі, проявилося у розширенні Законом України «Про внесення змін до Кримінального процесуального кодексу України щодо удосконалення окремих положень досудового розслідування в умовах воєнного стану» участі захисника у кримінальному судочинстві [3]. Так, у Кримінальному процесуальному кодексу України (далі – КПК України) у статті 45, зазначено, що захисником є адвокат, який здійснює захист підозрюваного, особи, стосовно якої зібрано достатньо доказів для повідомлення про підозру у вчиненні кримінального правопорушення, але не повідомлено про підозру у зв'язку з її смертю, обвинуваченого, засудженого, виправданого, особи, стосовно якої передбачається застосування примусових заходів медичного чи виховного характеру або вирішувалося питання про їх застосування, а також особи, стосовно якої передбачається розгляд питання про видачу іноземній державі (екстрадицію) [4].

Проте можливе й інше визначення поняття «захисника» у кримінальному процесі – це учасник кримінального провадження, уповноважений у передбаченому законом порядку здійснювати захист прав і законних інтересів підозрюваного, обвинуваченого, засудженого, виправданого, особи, стосовно якої передбачається застосування примусових заходів медичного чи виховного характеру або вирішувалося питання про їх застосування, а також особи, стосовно якої передбачається розгляд питання про видачу іноземній державі (екстрадицію), і надавати їм необхідну юридичну допомогу. Завдання захисника полягає у найбільш ефективному використанні всіх указаних у законі способів і засобів з метою з'ясування обставин, які спростовують підозру, обвинувачення, реабілітують підзахисного або пом'якшують його відповідальність [5, с.153].

Аналізуючи загальні правила участі захисника у кримінальному провадженні (стаття 46 Кримінального процесуального кодексу України) та обов'язки захисника (стаття 47 Кримінального процесуального кодексу України), необхідно зазначити, що законодавець досить чітко окреслив основні можливості участі захисника у кримінальному процесі, проте, на нашу точку зору, вони не є вичерпними та конкретизованими, що може створює певні прогалини в трактуванні реалізації прав захисника в кримінальному провадженні [6].

Також законодавець значно розширив коло обов'язкової участі захисника на стадії досудового розслідування, збільшив кількість випадків допуску його з моменту повідомлення про підозру у вчиненні кримінального правопорушення. Участь захисника посилює гарантії охорони прав та законних інтересів особи на стадії досудового розслідування та підвищує відповідальність слідчого (детектива) щодо забезпечення прав підозрюваного на захист (ст. 59 Конституції України).

Так, слідчий (детектив) зобов'язаний: а) роз'яснити підозрюваному (при повідомленні про підозру у вчиненні кримінального правопорушення та при оголошенні про закінчення досудового розслідування) його право мати захисника; б) забезпечити участь захисника, коли його участь за законом є обов'язковою; в) запросити захисника особисто та через осіб, близьких підозрюваному, в усіх випадках, якщо підозрюваний про це просить; г) створити реальні умови для використання захисником усіх наданих йому законом прав та засобів для здійснення його функції.

Вирішення питання про запрошення захисника, так само як і вибір конкретної особи адвоката для захисту своїх прав та інтересів, належить підозрюваному (обвинуваченому). Тому вважаємо за доцільне розглядати як грубе порушення закону спроби окремих слідчих (детективів), що зустрічаються іноді на практиці, при розслідуванні корупційних кримінальних правопорушень, намагання умовити підозрюваного відмовитися від запрошення захисника. Така відмова допустима лише за ініціати-

ви самого підозрюваного, що передбачено законодавцем у статті 54 КПК України, а також прокоментовано Верховним Судом України у пункті 8 постанови Пленуму від 24 жовтня 2003 року № 8: «Відмова від захисника можлива на будь-якій стадії процесу лише за ініціативою підсудного. Вирішуючи питання про прийняття такої відмови, суд має з'ясувати, чи не є вона вимушеною (наприклад, у зв'язку з неявкою захисника в судове засідання) і як у подальшому підсудний здійснюватиме свій захист – самостійно чи за допомогою іншого захисника. Встановивши вимушеність відмови, суд вживає передбачених законом заходів до забезпечення участі захисника у справі» [7].

Вимога підозрюваного мати певного захисника є цілком законною. Це бажання є природним та психологічним, оскільки будь-яка людина прагне довірити захист своїх інтересів тільки тій особі, якій вона довіряє і вірить у її здатність надати дієву та кваліфіковану допомогу. Саме тому закон надає право запросити захисника самому підозрюваному, його законному представнику, а також іншим особам за дорученням чи за згодою підозрюваного (стаття 48 КПК України). Для участі у справі у якості захисника зазвичай запрошується адвокат, який здійснює адвокатську діяльність індивідуально, або через адвокатське бюро, або через адвокатське об'єднання. Адвокати всіх зазначених видів діяльності є членами адвокатури України. Якщо підозрюваний перебуває під вартою, про бажання запросити захисника слідчий (детектив) повідомляє родичам чи іншим особам, яких назве підозрюваний. Ті або запрошують адвоката, уклавши з ним договір, або звертаються до відповідного органу (установи), уповноваженого законом на надання безоплатної правової допомоги. Неповнолітньому підозрюваному, а також німим, глухим, сліпим та іншим особам, які через свої фізичні чи психічні вади не можуть самі здійснювати право на захист, захисника запрошують законні представники. Слідчий (детектив) повинен заздалегідь повідомити їх про необхідність захисника. Таким чином, за загальним правилом запрошують захисника зацікавлені у цьому особи.

Проте у деяких випадках слідчий (детектив) зобов'язаний вжити заходів до запрошення захисника та забезпечити його своєчасну явку, якщо підозрюваний немає можливості ані доручити комусь запросити його, ані зробити це, а тому звертається з таким проханням до слідчого (детектива) (ст. 48 КПК України). За наявності такого клопотання підозрюваного участь захисника у справі є обов'язковою. Це випливає із статті 59 Конституції України, згідно з якою кожен має право на професійну юридичну допомогу. У випадках, передбачених законом, ця допомога надається безоплатно. Кожен є вільним у виборі захисника своїх прав, а відповідно до цього: слідчий (детектив) зобов'язані забезпечити підозрюваному можливість захищатися встановленими законом засобами та способами від повідомленої йому підозри.

Обов'язковість участі захисника у справі залежить не лише від волевиявлення підозрюваного, але й визначається кримінальним процесуальним законом, який вказує ті випадки, коли участь захисника є обов'язковою. Зокрема, до цих випадків належать: недосягнення підозрюваним повноліття; можливість застосування примусових заходів виховного характеру; примусових заходів медичного характеру або вирішується питання про їх застосування; у випадку наявності психічних вад, що позбавляють підозрюваного можливості захищатися; незнання ним мови, якою ведеться судочинство, а також у випадку реабілітації померлої особи, щодо осіб, відносно яких здійснюється спеціальне досудове розслідування або спеціальне судове провадження; у разі укладання угоди між прокурором та підозрюваним чи обвинуваченим про визнання винуватості. Окрім того, участь захисника є завжди обов'язковою у кримінальному провадженні щодо особливо тяжких злочинів.

У будь-якому з цих випадків, якщо підозрюваний, його законні представники чи інші особи не змогли запросити адвоката, слідчий (детектив) зобов'язаний поставити питання перед відповідним Центром з

надання безоплатної вторинної правової допомоги щодо призначення захисника у справі. Для цього слідчий (детектив) надсилає листа у відповідний Центр, який зазвичай і надає адвоката. Оплата участі адвоката на стадії досудового розслідування визначається Порядком оплати послуг та відшкодування витрат адвокатів, які надають безоплатну вторинну правову допомогу, а також у відповідності до Методики обчислення розміру винагороди адвокатів, які надають безоплатну вторинну правову допомогу, затверджені постановою Кабінету Міністрів України «Питання оплати послуг та відшкодування витрат адвокатів, які надають безоплатну вторинну правову допомогу»[8].

Особа, яка допускається як захисник – адвокат, є суб'єктом кримінально-процесуальної діяльності, який користується рівним обсягом процесуальних прав та зобов'язаний використовувати всі зазначені у законі засоби та способи захисту для з'ясування обставин, що виправдовують підозрюваного або пом'якшують його відповідальність, та надавати підозрюваному необхідну юридичну допомогу (стаття 47 КПК України).

Виходячи з того, що захисник зобов'язаний з'ясувати лише позитивні для підозрюваного обставини, діяльність його має дещо односторонній характер. Тому все, що може в результаті діяльності захисника погіршити становище підозрюваного, суперечить процесуальній сутності функції захисту. Захисник не має права діяти на шкоду законним інтересам підозрюваного. Останній у будь-який момент може відмовитись від послуг захисника, якщо, на думку підозрюваного, той недостатньо активно його захищає та запросити іншого. Однак це не означає, що захисник є «цілковитим» представником підозрюваного, хоч і захищає його, а не свої інтереси. Будучи самостійним учасником кримінального процесу, захисник на стадії досудового розслідування не пов'язаний точкою зору підозрюваного про шляхи та засоби досягнення цілей захисту. Тому не виключено, що в окремих випадках між підозрюваним та захисником може виникнути колізія щодо процедури та методів доведення тих чи інших обставин, а також щодо обраної позиції захисту. Оскільки адвокат не має права відмовитися від прийнятого на себе захисту (стаття 47 КПК України), то він має заздалегідь роз'яснити свою позицію підзахисному. У випадку, коли домовленості досягнуто не буде, підозрюваний, як нами зазначалося вище, вправі запросити іншого адвоката як захисника. Окрім того, адвокат не може прийняти доручення вести захист, а прийнявши його, підлягає заміні, якщо виявиться, що він перебуває у родинних відносинах з кимось із осіб, які беруть участь у розслідуванні, якщо сам адвокат раніше брав участь у цьому провадженні як суддя, слідчий, експерт тощо, або якщо він уже здійснює у цій справі захист іншого підозрюваного, інтереси якого суперечать інтересам підозрюваного, який звернувся по допомогу до нього.

Допущений на досудовому розслідуванні кримінальних правопорушень корупційної спрямованості захисник має право: мати побачення з підозрюваним наодинці; знайомитися з усіма матеріалами кримінального провадження та виписувати з нього необхідні відомості; подавати докази; обговорювати з підозрюваним позицію по справі та заявляти клопотання; заявляти відводи слідчому (детективу), прокурору, експерту, фахівцю, перекладачеві; складати та подавати скарги на дії та рішення слідчого (детектива) та прокурора, що обмежують права захисника та підозрюваного; бути присутнім при допитах підозрюваного та при провадженні інших слідчих (розшукових) дій, що виконуються за його клопотаннями або клопотаннями підозрюваного.

Реалізуючи названі права щодо участі у провадженні, захисник на стадії досудового розслідування або самостійно вчиняє дії, спрямовані на спростування оголошеної підозри та пом'якшення відповідальності підозрюваного (заявляє клопотання, подає докази, ставить питання учасникам слідчої (розшукової) дії, при проведенні якої він присутній), або надає необхідну юридичну допомогу підозрюваному, коли той сам використовує надані йому законом права (на-

приклад, допомагає підозрюваному ознайомитись із матеріалами кримінального провадження, сформулювати та письмово викласти клопотання про доповнення досудового розслідування, розібратися по суті повідомленої підозри та юридичної кваліфікації дій підозрюваного).

Важливе значення для надання юридичної допомоги підозрюваному має реалізація захисником права на його побачення з підозрюваним. Воно є умовою встановлення довірчих відносин між ними. В особистій бесіді захисник з підозрюваним обмінюються думками щодо лінії поведінки, обговорюють характер клопотань, які необхідно заявити, з'ясовують позицію, яку займає кожен із них та яка визначає лінію поведінки в подальшому.

Успіх діяльності захисника на стадії досудового розслідування залежить не тільки від його сумлінності та ініціативи у використанні всіх законних засобів та способів захисту, а й від ставлення слідчого до дотримання вимог закону про забезпечення права підозрюваного на захист. Ми вважаємо, що слідчий (детектив) зобов'язаний уважно та своєчасно розглядати клопотання захисника та створювати реальні умови для здійснення ним своєї процесуальної функції. Адвокат, у свою чергу, на наш погляд, для успішної реалізації функції захисту повинен бути обізнаним з теоретичними та практичними аспектами розслідування корупційних кримінальних правопорушень.

Вивчення та узагальнення адвокатської практики показує, що на сьогодні більшість теоретичних та практичних аспектів розслідування корупційних кримінальних правопорушень залишаються недослідженими, а саме: кореляційні взаємозв'язки між елементами зазначеного виду правопорушень, особливості виявлення ознак останніх, слідчо-методологічні та організаційно-тактичні проблеми початку кримінального провадження вказаної категорії, типові слідчі ситуації та алгоритми їх вирішення, організація і планування розслідування, тактика проведення окремих слідчих (розшукових) дій, негласних слідчих (розшукових) дій, проблеми розробки та застосування тактичних операцій. Таким чином, аналіз та узагальнення практичної сторони участі захисника при розслідуванні корупційних кримінальних правопорушень в умовах сучасних реалій носять неабиякий актуальний характер та є доцільними у сьогоденній юридичній практиці. У зв'язку із цим слушно зазначають науковці Є. Лук'янчиков та В. Лук'янчикова, що для формування криміналістичної методики розслідування корупційних кримінальних правопорушень важливого значення набуває криміналістична характеристика таких кримінальних правопорушень [9].

Ми підтримуємо думку В. Шевчука, що в практичному аспекті криміналістична характеристика корупційних кримінальних правопорушень сприяє правильному вибору не лише слідчим (детективом, прокурором) найбільш оптимальних напрямків розслідування як у цілому, так і на окремих його етапах [10, с. 156], але й побудові адвокатом, у зв'язку із цим певної позиції захисту, тобто остання розглядається як своєрідний орієнтир, на який потрібно рівнятися під час вирішення конкретних завдань, висування слідчих версій, планування наступної адвокатської діяльності у провадженні. Відтак, криміналістична характеристика корупційних кримінальних правопорушень виступає інформаційною основою побудови і формування оптимальної адвокатської позиції у побудові захисту підозрюваного у скоєні цього виду кримінальних правопорушень. У свою чергу, криміналістична характеристика корупційних кримінальних правопорушень як системне утворення передбачає обов'язкове встановлення відносин між її елементами, які існують не ізольовано, а у нерозривному взаємозв'язку, тобто залежать один від одного і є основою для формування типових слідчих ситуацій, слідчих версій, а отже, і позиції перевірки та захисту для адвоката та підозрюваного. Одним із напрямків удосконалення методики розслідування корупційних кримінальних правопорушень, на наш погляд, виступає виокремлення та дослідження типових слідчих ситуацій та слідчих версій таких кримінальних правопорушень [11, с. 236].

На нашу думку, найбільш оптимальними інформаційними джерелам типізації слідчих ситуацій розглядуваних кримінальних правопорушень є джерело відомостей про факт вчинення таких кримінальних правопорушень, спосіб вчинення кримінального правопорушення та наявність або відсутність відомостей про особу злочинця. Слідчі ситуації, що виникають на початку розслідування корупційних кримінальних правопорушень, у відповідності до позиції науковця В. Шевчука, можна вирізнити такі: 1) факт корупційного кримінального правопорушення виявлено, підозрюваного затримано з речовими доказами «на гарячому» або незабаром після його вчинення; 2) факт такого кримінального правопорушення виявлено, але конкретна особа, запідозрена у його вчиненні, не затримана, вона переховується від слідства. Успішне вирішення таких слідчих ситуацій передбачає проведення оптимального комплексу слідчих розшукових та негласних слідчих розшукових дій, тактичних комбінацій та операцій. Окремого дослідження потребує розробка слідчих версій при розслідуванні таких кримінальних правопорушень. При цьому слід враховувати, що висуваються та перевіряються слідчі версії про: способи, місця вчинення кримінальних правопорушень; осіб, які вчинили це кримінальне правопорушення; місця отримання грошових коштів або інших незаконних вигод тощо [12].

При розслідуванні таких кримінальних правопорушень слідчі версії можуть висуватися: про способи, механізми і систему отримання незаконних вигод, спосіб їх передачі та ін.; про особу яка їх передавала або отримувала, посередників та ін.; про зв'язки передавача та отримувача незаконних вигод та ін.; про умови, що сприяли вчиненню такого кримінального правопорушення та ін. Висуваються та перевіряються й інші слідчі версії. Для перевірки слідчих версій та вирішення слідчих ситуацій, що виникають на кожному із етапів розслідування (початковому, наступному, заключному), планується та проводиться оптимальний комплекс слідчих (розшукових) та негласних слідчих (розшукових) дій, тактичних комбінацій та операцій. Тому актуальними є дослідження проблем типових слідчих ситуацій й алгоритмів їх вирішення, організації та планування розслідування, тактики проведення окремих процесуальних і непроцесуальних дій та заходів, а також розробки та застосування тактико-криміналістичних комплексів [13, с. 332–350].

Як **висновок** до статті зазначимо, що, на нашу думку, корупційне правопорушення є досить специфічним явищем кримінальної протиправної діяльності, яке постійно розвивається з неминучим розвитком та удосконаленням технічного прогресу, а також нерозривно поєднане із політичною ситуацією та господарською діяльністю країни в цілому, а також державотворчими функціями посадовців. Саме ця новизна та специфічність, неухильний та постійний розвиток вказаних видів правопорушень вимагають від судових та правоохоронних органів, адвокатури України розроблення та застосування нових засобів та методів у їх виявленні і фіксації для подальшого невід'ємного використання у проведенні ефективного розслідування, встановленні та притягненні винних осіб до відповідальності, а також реалізації конституційного права на захист осіб, які є підозрюваними (обвинуваченими) у вчиненні останніх.

Зважаючи на наявність недоліків у цій сфері процесуально-правової та захисної діяльності, вважаємо за актуальні подальші дослідження відповідної спрямованості, адже останні створюватимуть перспективи теоретичних та практичних напрацювань та сприятимуть розв'язанню проблемних питань на цьому напрямку.

Література

1. Закон України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» від 5 липня 2012 року № 5076-VI (редакція станом на 29.12.2022) [Електронний ресурс] URL: http://zakon.rada.gov.ua (дата звернення: 20.02.2023).

2. Конституція України прийнята на п'ятій сесії Верховної Ради України 28 червня 1996 року (редакція станом на 01.01.2020) [Електронний ресурс] URL:

http://zakon.rada.gov.ua (дата звернення: 02.02.2023).

3. Закон України «Про внесення змін до Кримінального процесуального кодексу України щодо удосконалення окремих положень досудового розслідування в умовах воєнного стану» від 27 липня 2022 року- № 2462-IX (редакція станом на 27.02.2022) [Електронний ресурс] URL: http://zakon.rada.gov.ua (дата звернення: 10.02.2023).

4. Кримінальний процесуальний кодекс України. Закон України від 13 квітня 2012 року №4651-VI (редакція станом на 05.02.2023) [Електронний ресурс] URL: http://zakon.rada.gov.ua (дата звернення: 10.02.2023).

5. Кримінальний процесуальний кодекс України: Науково-практичний коментар / Відп. ред.: С.В. Ківалов, С.М. Міщенко,- В.Ю. Захарченко - Х.: Одіссей, 2013. - 1104 с.

6. *Копанчук В. О.* Участь захисника у проведенні судових експертиз як невід'ємний складник реалізації засад кримінального провадження (на прикладі судово-психологічної експертизи) / В. О. Копанчук // Актуальні проблеми держави і права : зб. наук. пр. Вип. 91 / редкол.: Г. І. Чанишева (голов. ред.) та ін. – Одеса : Гельветика, 2021. – С. 95-103.

7. Постанова Пленуму Верховного Суду України «Про застосування законодавства, яке забезпечує право на захист у кримінальному судочинстві» від 24 жовтня 2003 року № 8 (редакція станом на 20.02.2023) [Електронний ресурс] URL: http://zakon.rada.gov.ua (дата звернення: 20.02.2023).

8. Постанова Кабінету Міністрів України «Питання оплати послуг та відшкодування витрат адвокатів, які надають безоплатну вторинну правову допомогу» від 17 вересня 2014 року № 465 (редакція станом на 09.08.2022) [Електронний ресурс] URL: http://zakon.rada.gov.ua (дата звернення: 10.02.2023).

9. *Лук'янчиков Є. Д., Лук'янчикова В. Є.* Криміналістична характеристика в методиці розслідування окремих категорій злочинів. Наукові праці НУ ОЮА. 2017.- С. 237–243.

10. *Шевчук В. М.* Криміналістика: традиції, новації, перспективи : добірка наукових праць. Харків: Право, 2020.1280 с.

11. *Бурбело Б. А.* Основи методики розслідування злочинів, пов'язаних із корупцією. Вісник Луганського державного університету внутрішніх справ імені- Е. О. Дідоренка. 2015. 2 (70). С. 233–239.

12. *Шевчук В. М.* Формування та реалізація криміналістичної методики розслідування корупційних кримінальних правопорушень. / Шевчук В.М.// Юридичний науковий електронний журнал (Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого). № 6/2022.- С.450-455.

13. *Шевчук В. М.* Тактичні операції у криміналістиці: теоретичні засади формування та практика реалізації : монографія. Х. : Вид. агенція «Апостиль», 2013. 440 с.

Yu. Tsyganyuk, V. Kopanchuk, Yu. Turovets

PARTICIPATION OF THE DEFENSE ATTORNEY IN THE PRE-TRIAL INVESTIGATION OF CORRUPTION OFFENSES

The legal foundations and prospects for the development of the Bar of Ukraine in the light of the legal reform in the state are explained. Procedural-legal and criminological issues regarding the expediency of the participation of the defense attorney in conducting not only investigative (search) actions, but also during the implementation of secret investigative (search) actions during the investigation of «corruption-oriented» criminal offenses are considered, as well as the justified need for effective cooperation of investigative workers bodies and the court, experts and criminologists, as well as lawyers for the qualitative and objective performance of the tasks of criminal proceedings, and the improvement of the innovative policy of Ukraine. Formed and expressed one's own (author's) position regarding the mandatory appointment of a defense attorney in the case and possible grounds for the suspect's refusal to have a lawyer participate, or the appointment of another defense attorney. The possibility of expanding the already existing rights of the defender was considered, through

АНОТАЦІЯ

Викладаються правові основи та перспективи розвитку Адвокатури України у світлі правової реформи у державі. Розглянуто процесуально-правові та криміналістичні питання щодо доцільності участі захисника у проведенні не лише слідчих (розшукових) дій, але і під час здійснення негласних слідчих (розшукових) дій під час розслідування кримінальних правопорушень «корупційної спрямованості», а також обґрунтована необхідність ефективної співпраці працівників слідчих органів та суду, експертів та криміналістів, а також адвокатів для якісного та об'єктивного виконання завдань кримінального провадження, та покращення інноваційної політики України. Сформована та висловлена власна (авторська) позиція щодо обов'язкового призначення захисника у справі та можливі підстави для відмови підозрюваного від участі адвоката, або призначення іншого захисника. Розглянуто можливість розширення вже існуючих прав захисника, шляхом участі захисника не лише у проведенні процесуальних дій, але й під час проведення правоохоронними органами оперативно-тактичних заходів. Надано пропозиції щодо покращення криміналістичної методики розслідування корупційних кримінальних правопорушень. Розкривається значення та місце цих новел у системі права, кримінальному процесі та криміналістики у цілому. Зроблені висновки та надані рекомендації щодо узгодженого застосування норм чинного законодавства у практичній діяльності експерта, криміналіста, слідчого (детектива) та адвоката. Привернуто увагу на необхідність подальшої наукової співпраці вчених, спеціалістів у галузі матеріального та процесуального права.

Ключові слова: корупція, кримінальний процес, криміналістика, правоохоронні органи, досудове розслідування, кримінальне провадження, адвокат

the participation of the defender not only in the conduct of procedural actions, but also during the implementation of operational-tactical measures by law enforcement agencies. Suggestions for improving the forensic methodology of investigation of corruption criminal offenses are provided. The meaning and place of these novels in the legal system, criminal process and criminology as a whole is revealed. Conclusions were made and recommendations were made regarding the coordinated application of the norms of the current legislation in the practical activities of an expert, a criminalist, an investigator (detective), and a lawyer. Attention was drawn to the need for further scientific cooperation of scientists, specialists in the field of substantive and procedural law.

Keywords: corruption, criminal process, criminology, law enforcement agencies, pre-trial investigation, criminal proceedings, lawyer

УЧАСНИКИ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОВАДЖЕННЯ ЯК ПОТЕНЦІЙНІ ЖЕРТВИ СУСПІЛЬНО НЕБЕЗПЕЧНИХ ПОСЯГАНЬ У КОНТЕКСТІ ЗАПОБІГАННЯ (ПРОТИДІЇ) СКОЄННЮ ЩОДО НИХ КРИМІНАЛЬНИХ ПРАВОПОРУШЕНЬ

ГУЗЕЛА Михайло Васильович - кандидат юридичних наук, доцент кафедри кримінального права і процесу Навчально-наукового інституту права, психології та інноваційної освіти Національного університету «Львівська політехніка»
ORCID ID: https://orcid.org/0000-0002-2254-6990
DOI 10.32782/EP.2023.1.19

У статті в контексті дослідження окремих кримінологічних, а також правових аспектів запобігання вчиненню кримінальних правопорушень щодо учасників кримінального провадження досліджуються питання законодавчої регламентації правового статусу учасників кримінального процесу як потенційних жертв суспільно небезпечних посягань як у процесі їхньої безпосередньої участі в кримінальному провадженні, так і після завершення такої участі у статусі того чи іншого учасника кримінального провадження. Законодавець у цілому регламентує окремі засоби для запобігання вчиненню кримінальних правопорушень щодо учасників кримінального провадження, зокрема: учасників, котрі охоплюються поняттям «суд», учасники кримінального судочинства з боку обвинувачення, учасники кримінального судочинства з боку захисту, потерпілий, а також інші учасники кримінального провадження. Зокрема, зазначені учасники кримінального провадження підлягають державному захисту на підставі спеціальних окремих нормативно-правових актів, зокрема, Закону України «Про державний захист працівників суду і правоохоронних органів» та Закону України «Про забезпечення безпеки осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві». Положення зазначених законів певною мірою продубльовані в чинному КПК України. Але цього явно недостатньо. Реалізовувана в Україні реформа кримінального та кримінального процесуального законодавства покликана забезпечити надійну основу для забезпечення охорони всіх учасників кримінального провадження від суспільно-небезпечних посягань, забезпечити реальну законодавчу регламентацію реалізації їхніх прав та законних інтересів в умовах функціонування правової держави соціального типу.

Констатовано, що в процесі досягнення мети і виконання завдань кримінального провадження суд (суддя, присяжний, слідчий суддя), прокурор (як процесуальний керівник чи публічний обвинувач), слідчий, дізнавач, а також адвокати, потерпілі, свідки, експерти, перекладачі та ін. учасники кримінального провадження завжди знаходяться під загрозою стати жертвою кримінальних правопорушень. Більше того, оскільки вищезазначені учасники кримінального провадження можуть реалізовувати в кримінальному процесі тільки частину своїх процесуальних прав (залежно від їхнього процесуального статусу), їхні права і законні інтереси потребують додаткової охорони та гарантій з боку держави.

Ключові слова: учасники кримінального провадження, жертви суспільно небезпечного посягання, кримінальні правопорушення, запобігання (протидія) вчиненню кримінальних правопорушень.

Виклад основного матеріалу

Надзвичайно складні часи та нові виклики, котрі переживає сьогодні наша держава у зв'язку з російською агресією та

оголошенням воєнного стану, істотно пригальмували позитивне і поступове реформування судової та правоохоронної систем, внесли свої корективи в реформування законодавства, що, своєю чергою, знизило ефективність діяльності кримінально-правових механізмів реалізації охорони та гарантування безпеки громадян, зокрема, тих, котрі залучаються до сфери кримінального провадження або на котрих покладається обов'язок ведення кримінального провадження. Незважаючи на регламентовані в цілому окремі засоби для запобігання вчиненню кримінальних правопорушень щодо учасників кримінального провадження, зокрема, передбачені в спеціальних окремих нормативно-правових актах: Законі України «Про державний захист працівників суду і правоохоронних органів» та Законі України «Про забезпечення безпеки осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві», усе ж механізм реалізації зазначених засобів запобігання вчиненню кримінальних правопорушень проти учасників кримінального провадження діє, м'яко кажучи, не повною мірою. Є також пеіні проблеми у визначенні статусу окремих учасників кримінального провадження. Тому дослідження статусу учасників кримінального процесу як потенційних жертв суспільно небезпечних посягань як у процесі їхньої безпосередньої участі в кримінальному провадженні, так і після завершення такої участі у статусі того чи іншого учасника кримінального провадження в контексті запобігання (протидії) вчиненню щодо них кримінальних правопорушень є важливим як з теоретичного, так і з практичного і прикладного боків.

Слід зазначити, що проблему охорони та захисту учасників, які залучаються до сфери кримінального процесу, в кримінологічному, в кримінально-правовому чи в кримінальному процесуальному вимірах більшою чи меншою мірою піддавали своїм дослідженням у різні часи О. Бандурка,- С. Білоцерківський, М. Валєєв, О. Закалюк, В. Звірбуль, С. Іванов, Н. Кузнєцова, О. Литвинов, С.Лихова, А.Чередник та багато інших вітчизняних вчених у галузі кримінального права та кримінології, а також кримінального процесу. Дійсно, наукове дослідження проблеми охорони учасників, які залучаються до сфери кримінального процесу є надзвичайно важливим як у методологічному плані, так і в плані кримінологічного та кримінально-правового вирішення. Однак, багато питань із зазначеної проблематики є недостатньо розробленими, а тому вони потребують детального переосмислення саме сьогодні в контексті реформ системи судочинства та правоохоронної системи, а також істотних змін до кримінального та кримінального процесуального законодавства, які вносяться до законодавства України в умовах воєнного стану.

У змагальному кримінальному процесі «змагаються» державний (публічний) обвинувач (прокурор) та обвинувачений (ймовірний суб'єкт кримінального правопорушення). Особа ж потерпілого залишалася так би мовити на периферії суспільного інтересу кримінальних проваджень, будучи однією з найменш захищених у кримінальному процесі. Держава ж в особі суду та органів досудового розслідування розглядає потерпілого від злочину лише як фігуранта кримінального проваджнення [1, с. 5]. Водночас, потерпілий фактично виступає повноцінним носієм доказової інформації, а тому фактично допомагає вирішити завдання кримінального провадження.- У той час, коли суспільство цілком справедливо підіймає питання про забезпечення прав підозрюваних (обвинувачених), дещо в тіні залишається проблема охорони та захисту державою прав та законних інтересів жертв кримінальних правопорушень [2, с. 315-323; 3, С. 210–216], особливо у випадках, коли особа стала жертвою кримінального правопорушення внаслідок своєї участі у кримінальному провадженні. Вочевидь, найчастішою з формальної точки зору є ситуація, коли такий потерпілий переповнюється зневірою до правосуддя і мовчки терпить несправедливість, однак можливим є пошук інших (часом і не зовсім законних) способів захисту своїх прав. Такий стан речей є контрпродуктивним з точки зору позиціонування України як правової демократичної держави.

Останнім часом побутує наукова позиція, що судові органи не можуть самостійно здійснювати весь спектр процесуальної діяльності, необхідний для досягнення мети і завдань правосуддя в кримінальних провадженнях. Для належної реалізації кримінального судочинства необхідним є залучення до кримінального провадження представників як державних, так і недержавних органів, зокрема, відповідно представників правоохоронних органів, адвокатури, а також осіб, які залучаються до сфери кримінального процесу та беруть участь у конкретному кримінальному провадженні в процесі здійснення правосуддя (свідки, експерти, перекладачі тощо) [3 с. 92]. Так, з позиції М.В. Шепітька поняття «правосуддя» слід розуміти у його «широкому» тлумаченні [4, с. 21]. Учений стверджує, що зазначене поняття в чинному кримінальному процесуальному законодавстві повинно охоплювати не лише діяльність суду з розгляду та вирішення кримінальних проваджень, а й діяльність осіб, які є представниками органів досудового слідства, дізнання, вважаємо, що й адвокатури, що зумовлене специфічними завданнями, які стоять перед ними на шляху реалізації завдань кримінального провадження. Суд (суддя, присяжний, слідчий суддя), прокурор, слідчий, дізнавач об'єднані у своїй діяльності метою виконання завдань кримінального провадження.

З наукової позиції О.І. Заліска правосуддя (у т.ч. у сфері кримінального провадження) є специфічною діяльністю суду зі здійснення відповідного провадження, а також функціонування інших органів і осіб, які сприяють діяльності суду із здійснення правосуддя (органи дізнання, досудового слідства, прокуратури, захисники, потерпілі, свідки, експерти, перекладачі тощо), метою якої є виконання завдань кримінального провадження[5, с. 21].- С.А. Денисов вказує, що суб'єктами правосуддя, зокрема в кримінальних провадженнях, є система державних органів і службових осіб. Кожен з цих суб'єктів має свій правовий процесуальний статус і виконує передбачені законом функції [6, с. 32]. Правосуддя досягається лише об'єднаними, сумісними, добре організованими, упорядкованими та енергійними зусиллями багатьох суб'єктів. Тобто суб'єктами кримінального провадження є не лише суд, а й інші представники як держаних, так і недержавних органів, а також фізичні особи, залучені до сфери процесу особи – учасники кримінального провадження. Однак, суд, при цьому, займає особливе і вирішальне місце в єдиній ієрархії суб'єктів здійснення правосуддя [7, с. 756].

Таким чином, можна констатувати, що в процесі досягнення мети і виконання завдань кримінального провадження суд (суддя, присяжний, слідчий суддя), прокурор (як процесуальний керівник чи публічний обвинувач), слідчий, дізнавач, а також адвокати, потерпілі, свідки, експерти, перекладачі, та ін. учасники кримінального провадження завжди знаходяться під загрозою стати жертвою кримінальних правопорушень. Більше того, виходячи з наукової позиції Г.П.Лозовицької [8, с. 9] оскільки всі вищезазначені учасники кримінального провадження, можуть реалізовувати в кримінальному процесі тільки частину своїх процесуальних прав (залежно від їхнього процесуального статусу), їхні права і законні інтереси потребують захисту і гарантій з боку держави.

Слід зазначити, що з початком російської агресії проти України намітились до зростання певні негативні тенденції в кримінальних провадженнях, коли учасники зазначених проваджень дедалі частіше ставляться під загрозу стати або ж стають жертвами кримінальних правопорушень, пов'язаних з суспільно небезпечними посяганнями, насамперед, їх на життя, здоров'я, майно тощо. Такі негативні тенденції, насамперед, пов'язані з тим фактом, що в силу певної чітко визначеної Кримінальним процесуальним кодексом України специфічної ролі для учасників кримінальних проваджень, а також наділення їх специфічними процесуальними правами та покладення на них важливих процесуальних обов'язків учасники кримінального провадження наражаються на великий ризик скоєння щодо них окремих кримінальних правопорушень, і, в силу об'єктивних

причин, вони не завжди самостійно можуть чинити належну протидію таким посяганням. З огляду на це чи ненайважливішим постає питання вирішення проблем запобігання кримінальним правопорушенням проти учасників кримінального судочинства, зокрема, через проведення дослідження зазначених осіб як жертв суспільно небезпечних посягань.

Вважаємо, що однією з підвалин на шляху розв'язання висунутої проблеми є необхідність констатації: кого ж слід розуміти під учасниками кримінального провадження як фізичних осіб, права, свободи та законні інтереси якої можуть зазнати суспільно небезпечних посягань. Слід зазначити, що категорія «учасники кримінального судочинства» підпадає під сферу вивчення кримінальної процесуальної науки, яка регламентує розуміння не лише процесуальних статусів учасників кримінального провадження, але й засад кримінального судочинства, засад окремих стадій кримінального процесу, положень кримінального процесуального законодавства, які врегульовують діяльність суб'єктів, що беруть участь у кримінальному провадженні[23].

Для кримінологічної науки дослідження учасників кримінального провадження як потенційних жертв кримінальних правопорушень є важливим, насамперед: - для розуміння їх ролі в механізмі злочинної поведінки суб'єктів кримінальних правопорушень; - для виявлення причин суспільно небезпечних посягань, а також умов, котрі сприяли вчиненню кримінальних правопорушень; - з метою розробки ефективних заходів запобіганя та протидії кримінальним правопорушенням щодо них. З огляду на це учасники кримінального провадження у цьому дослідженні розглядаються як особи, які так би мовити наділені підвищеною вразливістю щодо певних видів суспільно небезпечних посягань.

Як уже було наголошено, поняття учасників кримінального провадження регламентовано кримінальним процесуальним законодавством. Тому вважаємо за необхідне, виводячи кримінологічнийо аспект дефініції «учасники кримінального провадження», звернутися до деяких положень кримінального процесуального законодавства та науки кримінального процесу. Слід зазначити, що на підставі аналізу спеціальних джерел з зазначеної проблематики можна констатувати, що серед учених-процесуалістів проблема розуміння учасників кримінального провадження є дискусійною. При цьому дискусії серед учених у галузі кримінального процесу з приводу цього питання виникали ще задовго до ухвалення КПК України 2012 року, оскільки в науковому середовищі були присутні різні підходи до термінології визначення осіб, які беруть участь у кримінальному процесі. У цьому випадку, досліджуючи сутність та процесуально-правову природу учасників кримінального провадження, вчені-процесуалісти оперують різними поняттями та термінами, зокрема: «особа, що бере участь у кримінальному судочинстві», «суб'єкт кримінального процесу», «учасник кримінального процесу», «учасник кримінального провадження», «суб'єкт кримінально-процесуальної діяльності» тощо.

Так, М.С. Строгович повністю ототожнював суб'єктів процесуальної діяльності з учасниками кримінального процесу[9, с.203]. Водночас автори ще радянського підручника «Советский уголовный процесс» за редакцією Д.С.Карєва, виданого ще в 1961 році, навпаки, трактували поняття «учасник кримінального процесу» надто вузько, вважаючи такими лише підозрюваного, обвинуваченого, потерпілого, цивільного позивача, цивільного відповідача, представників, захисника[10, с. 112]. Проф. Грошевий Ю.М. притримувався позиції, що учасники кримінального процесу та органи, які ведуть кримінальний процес охоплюються загальним поняттям «Суб'єкти кримінального процесу» [11, с.80-85].

Інші ж вітчизняні вчені в галузі кримінального процесу (Михеєнко М.М., Нор В.Т., Шибіко В.П.) вважають, що в законі поряд із поняттям «учасники кримінального процесу» слід використовувати широке поняття, яке б охоплювало всіх учасників кримінального провадження, - «суб'єкти кримінальної процесуальної діяльності» [12, с. 66-67]. З позиції проф.Ортинсько-

го В.Л., проф.Гуміна О.М., проф.Канціра В.С., доц.Гузели М.В., виходячи з норм чинного КПК України слід притримуватися дефініції «Учасники (сторони) кримінального провадження», до яких відносяться всі суб'єкти кримінального процесу[13, с. 66-67]. Так само, з позиції проф. Лобойка Л.М., до числа учасників кримінального процесу належить відносити не лише суб'єктів кримінальної процесуальної діяльності, а й усіх інших осіб, які фактично залучені до процесуальної діяльності[14, с. 100-101].

Після прийняття КПК України у 2012 році гострота дискусій з цієї проблеми посилилася через те, що в кримінальному процесуальному законодавстві з'явилися деякі суперечливі положення та норми. Так, відповідно до п. 25 ст. 3 КПК України учасники кримінального провадження – це сторони кримінального провадження та перелік інших осіб, які беруть участь у кримінальному процесі. У той же час, глава 3 КПК України носить назву «Суд, сторони та інші учасники кримінального провадження», яка до учасників кримінального провадження, очевидно відносить всіх зазначених у назві глави суб'єктів, хоча в числі інших учасників кримінального провадження вказано далеко не всіх суб'єктів, які беруть участь у кримінальному провадженні. У цьому випадку не зовсім зрозуміло, ким же є особи, які беруть участь у кримінальному провадженні, діяльність яких у кримінальному процесі регулюється іншими, які не входять у главу 3 КПК України, нормами та які не наведені або ж, м'яко кажучи, не зовсім чітко наведені в переліку п.25 ст.3 КПК України, зокрема, мова йде про слідчого суддю, суддю, присяжного, педагога, психолога, співробітника оперативного підрозділу, особу, стосовно якої уповноваженим органом прийнято рішення про обмін як військовополоненого тощо.

Таким чином слід констатувати, що чинний Кримінальний процесуальний кодекс України чітко не визначає поняття і не подає класифікацію учасників кримінального провадження, тому їх називають по-різному, зокрема: 1) особи, які беруть участь у процесуальній дії - статті 104, 107 КПК; 2) учасники кримінального провадження - статті 27, 113, 237 КПК та ін.; 3) учасники судового провадження - статті 34, 107, 317, 347 КПК та ін.; 4) сторони кримінального провадження - статті 22, 26, 68, 69, 71 КПК та ін.; 5) фізичні особи 36, 39 КПК [15].

Виходячи з положень КПК України незрозумілими і двоякими у кримінально-процесуальній доктрині склалися неоднозначні уявлення і твердження про законність віднесення до числа учасників кримінального провадження слідчого судді, судді, присяжного, співробітника оперативного підрозділу. У зв''язку з цим дефініція «Учасники кримінального провадження» потребує негайного впорядкування і уточнення через внечення змін та доповнень на законодавчому рівні, враховуючи існуючу нагальну необхідність запобігання вчиненню кримінальних правопорушень щодо всіх без винятку учасників кримінального провадження. Тому можливо слід підтримати позицію, що поняття «учасники кримінального провадження» є значно ширше за поняття: - «суб'єкти кримінальної процесуальної діяльності» [16, с. 46], так само як і за поняття - «учасники судового провадження», - «сторони кримінального провадження», - «особи, які беруть участь у процесуальній дії», а тому охоплює всіх без винятку осіб, залучених до сфери кримінальної процесуальної діяльності. У юридичній літературі остання думка обґрунтовується тим, що «у кримінальному процесі є ціла низка суб'єктів, чий статус не отримав автономного процесуального врегулювання. Однак , відсутність норм, спеціально присвячених статусу таких учасників, аж ніяк не применшує їхньої ролі в кримінальному провадженні. Такий обраний законодавцем метод правового регулювання не завжди є виправданим, оскільки не визначає точний перелік учасників кримінального провадження[17, с. 311].

Такого роду об'єднання всіх учасників кримінального провадження в одній дефініції, як видається, значно спростило б наукові уявлення та припинило б наукові дискусії про поняття та класифікацію по-

садових осіб та громадян, які залучаються до сфери кримінального процесу, при цьому, повністю усунувши проблему термінологічного означення осіб, які беруть участь у кримінальному провадженні. При цьому слід на законодавчому рівні закріпити положення про те, що всі посадові особи і громадяни, які беруть участь у кримінальному процесі, вважаються учасниками кримінального провадження. Як видається, слушною є дефініція: «учасники кримінального провадження — це особи, наділені відповідно до норм КПК України та у встановленому КПК України порядку правами та обов'язками, які виконують відповідно до їх процесуального статусу функції з метою реалізації завдань кримінального судочинства.

Зрозуміло, що не має сенсу більше заглиблюватися в дискусію з приводу визначення дефініцій учасників кримінального судочинства з погляду кримінальної процесуальної науки, оскільки це стосується зовсім іншого предмета дослідження. На наш погляд, з метою розроблення низки заходів, спрямованих на запобігання кримінальним правопорушенням, котрі скоюються стосовно учасників кримінального провадження, необхідно визначити, кого ж слід розуміти під учасниками кримінального провадження в кримінологічному значенні потенційної жертви кримінального правопорушення.

Зразу ж слід наголосити, що сучасні дослідження зазначеної проблематики присвячені, переважно, заходам, пов'язаним забезпеченню безпеки учасників кримінального провадження, зокрема: учасники, котрі охоплюються поняттям «суд», учасники кримінального судочинства з боку обвинувачення, учасники кримінального судочинства з боку захисту, потерпілий, а також інші учасники кримінального провадження. Більше того, зазначені учасники кримінального провадження підлягають державному захисту на підставі спеціальних окремих нормативно-правових актів, зокрема, Закону України «Про державний захист працівників суду і правоохоронних органів» [18] та Закону України «Про забезпечення безпеки осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві» [19], хоч їх положення певною мірою продубльовані в чинному КПК України.

За загальним розумінням, яке здебільшого зустрічається в кримінологічній літературі[20], до числа учасників кримінального провадження відносять осіб, перерахованих лише Розділі 1 у Главі 3 «Суд, сторони та інші учасники кримінального провадження» КПК України. При цьому, КПК України включає до числа учасників кримінального провадження суб'єктів, зазначених у Главі 3, а норми кримінального законодавства, поміщені у розділ XVIII «Кримінальні правопорушення проти правосуддя» КК України передбачають можливість кримінально-правового захисту прав, свобод та законних інтересів зазначених осіб.

Безперечно, кожен із перелічених у главі 3 «Суд, сторони та інші учасники кримінального провадження» КПК України суб'єктів кримінального процесу більшою чи меншою мірою піддається (або ж може піддаватися) певним суспільно небезпечним впливам зі сторони зацікавлених осіб. Тому ці суб'єкти, як зазначає Я.Г. Іщук, мають підвищений ступінь віктимності, зумовлений багатовекторними факторами, у тому числі певною роллю, яку виконує особа в кримінальному провадженні [21, с 30].- Однак, все ж таки видається, що підвищений ступінь віктимності учасників кримінального провадження обумовлений насамперед чином сукупністю процесуальних прав та обов'язків, які надають їм відповідного статусу. Причому, як слушно вважає О.А. Зеленіна, кримінальний процесуальний статус охоплює як загальні для всіх учасників кримінальних проваджень процесуальні права та обов'язки, так і права та (чи) обов'язки, специфічні для конкретного учасника кримінального провадження[22, с. 138].

Водночас, чи не найважливішим віктимогенним фактором, який зумовлює можливість скоєння кримінального правопорушення щодо учасника кримінального провадження, є наділення такого учасника кримінального провадження відповідними процесуальними правами та (або) покла-

дання на нього процесуальних обов'язків. Тому, безумовно, можна констатувати, що учасники кримінального провадження в силу свого процесуального статусу (а також - в силу свого специфічного соціального статусу) можуть стати жертвами кримінальних правопорушень проти них, оскільки вони належать до особливо віктимогенної групи населення. При цьому в якості об'єктів суспільно небезпечних посягань проти учасників кримінальних проваджень у цьому можуть бути різноманітні їх права, свободи та законні інтереси, які виходять за межі об'єктів кримінальних правопорушень проти правосуддя, зокрема: життя, здоров'я, тілесна недоторканність, особиста свобода, честь та гідність тощо.

Виходячи з аналізу положень чинного КПК України всі учасники кримінального провадження класифікуються на такі групи: 1) особи, зазначені в ст.3 п.п. 2, 18, 23, а також у пар.1 глави 3 КПК України, котрі входять до складу суду; 2) учасники кримінального провадження, які охоплюються поняттям «Сторони кримінального провадження» та визначені зі сторони обвинувачення в п.п. 4-1, 7-1, 8, 9, 17, 19 та зі сторони захисту в п.п. 19 ст.3 КПК України, процесуальний статус яких регламентований пар. 2, 3 глави 3 КПК України;- 3) потерпілий у кримінальному провадженні, який відповідно до чинного КПК України охоплюється стороною обвинувачення тільки у визначених КПК України випадках (підтримання приватного обвинувачення), а у всіх інших випадках потерпілий не входить до числа сторін провадження і його процесуальний статус регламентований пар. 4 глави 3 КПК України[1]; 4) інші всі без винятку учасники кримінального провадження, які хоч і не є носіями функцій, характерних для перших трьох груп учасників кримінального провадження, але залучені як учасники до сфери кримінального провадження з метою забезпечення і сприяння у виконанні завдань кримінального провадження. Слід констатувати, що їній статус регламентований як пар. 5 глави 3 КПК України, так і іншими нормами КПК України та інших законів України.

Висновки

Виходячи з власної позиції та на основі аналізу статусу суб'єктів кримінального процесу, які регламентовані в ст.3 КПК України та у параграфах глави 3 КПК України, вважаємо, що їх можна розподілити на умовні чотири групи учасників кримінального провадження. При цьому, до перших трьох груп слід віднести учасників кримінального провадження, котрі реалізують у кримінальному провадженні відповідно три основні процесуальні функції кримінального судочинства (правосуддя, обвинувачення, захист) у силу наданих їм повноважень з боку держави або ж у силу вступу в кримінальне провадження для виконання своїх професійних повноважень або ж переслідування власного чи представлюваного інтересу. До четвертої ж групи учасників кримінального провадження слід віднести інших учасників кримінального провадження, перелік яких регламентовано в пар. 5 глави 3 КПК України і котрі не ввійшли до другої і третьої груп. Зокрема, до першої групи учасників кримінального провадження, на яких покладається реалізація функції правосуддя, безсумнівно, входять судді, слідчі судді, а також присяжні (до цієї групи також, вважаємо, окремо слід віднести головуючого, голову суду, помічника судді). Другу групу учасників кримінального провадження складають суб'єкти кримінального процесу, які прямо чи опосередковано реалізують функцію обвинувачення в кримінальному провадженні, зокрема, прокурор (процесуальний керівник досудового розслідування, публічний обвинувач, керівник органу прокуратури), керівник органу досудового розслідування, слідчий, керівник органу дізнання, дізнавач, працівник оперативно-технічного підрозділу НАБУ,

[1] Вважаємо за необхідне висловити позицію про те, що давно назріла необхідність доповнити п.19 ст.3 КПК України новим учасником зі сторони обвинувачення «Приватний обвинувач», а пар.2 глави 3 «Суд,сторони та інші учасники кримінальногго провадження» новою статтею 36-1 «Приватний обвинувач».

працівник оперативного підрозділу, потерпілий (як приватний обвинувач)[2], законний представник потерпілого (як приватного обвинувача) цивільний позивач, законний представник цивільного позивача, представники потерпілого (як приватного обвинувача), та цивільного позивача, заявник, викривач). Третю групу учасників кримінального провадження складають суб'єкти кримінального процесу, які прямо чи опосередковано реалізують функцію захисту в кримінальному провадженні, зокрема, підозрюваний, обвинувачений, захисник, законні представники підозрюваного та обвинуваченого, цивільний відповідач, представник цивільного відповідача, особа, стосовно якої уповноваженим органом прийнято рішення про обмін як військовополоненого, представник юридичної особи, щодо якої здійснюється провадження, третя особа, щодо майна якої вирішується питання про арешт, особа, стосовно якої розглядається питання про видачу в іноземну державу (екстрадицію), а також заставодавець та поручитель. До четвертої групи слід віднести інших учасників кримінального провадження, які залучаються до сфери кримінального процесу задля виконання допоміжних функцій, сприяння у реалізації основних процесуальних функцій та у виконанні завдань кримінального провадження. До таких учасників кримінального провадження слід віднести, зокрема, свідка, захисника свідка, експерта, спеціаліста, перекладача, понятого, представника персоналу органу пробації, секретаря судового провадження, судового розпорядника.

Окремо вважаємо за необхідне висловити власну позицію щодо потерпілого, його представника, його законного представника як учасників кримінального провадження, оскільки він не ввійшов до жодної із вищенаведених груп (якшо бути точним, ввійшов до другої групи тільки частково). Виходячи зі змісту статті 55 КК України потерпілий (його представник, його законний представник) у силу закону виконує так би мовити, двояку роль. Зокрема, з одного боку, ні він, ні його представник, ні його законний представник не відносяться ані до жодної зі сторін кримінального провадження, ані до інших учасників кримінального провадження. Саме тому статті 55-59 КПК України розміщені в главі 3 КПК України в окремому параграфі. Однак, потерпілий (його представник, його законний представник) реалізують функцію обвинувачення у випадку підтримання ним приватного обвинувачення в кримінальному провадженні, або ж якщо він висловив бажання підтримувати обвинувачення при відмові прокурора від публічного обвинувачення. Тому в зазначених випадках його слід однозначно відносити до сторони обвинувачення, а в інших випадках у кримінальному провадженні в силу положень КПК і, виходячи з позиції законодавця, потерпілий займає окреме так би мовити, одноосібне положення. Тому ми займаємо позицію, що, виходячи навіть з дефініції «»Потерпілий», зазначений учасник кримінального провадження має власний інтерес в кримінальному процесі, який полягає в зацікавленості, щоб заподіяну йому шкоду від скоєного кримінального правопорушення відшкодував підозрюваний, обвинувачений або особа, які в силу закону зобов'язані відшкодувати шкоду від кримінального правопорушення підозрюваного, обвинуваченого, тобто цивільний відповідач в кримінальному провадженні. Більше того, потерпілий, його представник, його законний представник, будучи ініціаторами укладення угоди про примирення, також виступають на стороні обвинувачення. Тому, як видається, потерпілий, його представник та його законний представник так чи інакше є учасниками кримінального провадження, які в конкретному кримінальному провадженні виступають на стороні обвинувачення, а тому норми КПК, які регламентують їх процесуальний статус, могли б бути розміщені у відповідному параграфі глави

[2] Вважаємо за необхідне висловити позицію про те, що давно назріла необхідність доповнити п.19 ст.3 КПК України новим учасником зі сторони обвинувачення «Приватний обвинувач», а пар.2 глави 3 «Суд,сторони та інші учасники кримінальногго провадження» новою статтею 36-1 «Приватний обвинувач».

3 КПК України (у такому випадку, як уже наголошувалось раніше, знімається й питання про раніше запропоновану необхідність доповнення п.19 ст.3 КПК України новим учасником зі сторони обвинувачення «Приватний обвинувач», а пар.2 глави 3 «Суд,сторони та інші учасники кримінального провадження» новою статтею 36-1 «Приватний обвинувач»). Аналогічної позиції ми притримуємось стосовно віднесення таких учасників кримінального провадження як цивільний відповідач, представник цивільного відповідача, представник юридичної особи, щодо якої здійснюється провадження, третя особа, щодо майна якої вирішується питання про арешт, а також особи, стосовно якої розглядається питання про видачу в іноземну державу (екстрадицію) до сторони захисту в кримінальному провадженні. Такі законодачі закріплення, безсумнівно, розширять можливості кримінально-правової охорони прав учасників кримінального провадження як потенційних жертв суспільно небезпечних посягань у контексті запобігання (протидії) вчиненню щодо них кримінальних правопорушень.

Література

1. Потерпілий від злочину (міждисциплінарне правове дослідження) / Колектив авторів. За заг.ред. Ю.В. Бауліна, В.І. Борисова. – Х., 2008. – 364 с.

2. Гузела М.В. Деякі питання захисту свідків і потерпілих за за законодавством України та зарубіжних держав// Вісник Львівського Університету ім.І.Франка (серія юридична).Вип 42. Львів, 2006. - С.315-323; Несімко О. Д. Гузела М. В. Суть поняття декларування щодо прав людини у кримінальному провадженні // Вісник Національного університету "Львівська політехніка". Серія «Юридичні науки». – 2020. – Т. 7, № 1(25). – С. 210–216.

3. Ахмедов В. А. Осуществление правосудия как объект научных исследований. *Qanun. Elmi hüquq jurnalı.* 2020. № 11 (373). S. 89–96; Ахмедов В. А. Протидія злочинам проти правосуддя за кримінальним законодавством Азербайджанської Республіки та України. Дис. …докт. юрид. наук. Київ, 2021. С.21.

4. Шепітько М. В. Теоретико-методологічні засади формування системи протидії злочинам у сфері правосуддя: дис. … д-ра юрид. наук. Харків, 2018. 583 с.

5. Заліско О. І. Правосуддя в Україні як об'єкт кримінально-правової охорони: дис. … канд. юрид. наук: 12.00.08. Київ, 2015. 236 с.

6. Денисов С. А. Актуальные проблемы уголовной ответственности за преступления против правосудия: дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.08. Санкт-Петербург, 2002. 310 с.

7. Дідик С. Є. Злочини проти правосуддя: проблеми визначення родового об'єкта. *Молодий вчений.* 2015. Вип. 2 (17). С. 755–758.

8. Лозовицкая Г. П. Уголовная ответственность за преступления против правосудия: монография. Москва: ВНИИ МВД России, 2007. 168 с.

9. Строгович М.С. Курс советского уголовного процесса: в 2 т. Т.1: Основные положения науки советского уголовного процесса. М., 1968. С. 203.

10. Якимович Ю.К. Участники уголовного процесса и субъекты уголовно- процессуальной деятельности // Вестник Омского университета. Серия «Право». 2008. № 1. С. 112.

11. Кримінальний процес України: підручник/за ред проф Грошевого Ю.М., доц. Хотенця В.М./ - Харків: Право. – 2000. С. 80-85.

12. Михеєнко М.М., Нор В.Т., Шибіко В.П. Кримінальний процес України: підручник. - Київ, Либідь. – 1992. С. 66-67.

13. Кримінальний процес України: навч посібник/ Ортинський В.Л., Гумін О.М., Канцір В.С., Гузела М.В. та ін./. – Львів: Видво Львівської політехніки, 2020. – С. 66-67.

14. Кримінальний процес України: підручник. К.: Істина, 2014. С. 100-101.

15. [Електронний ресурс] - режим доступу: https://arm.naiau.kiev.ua/books/public_html/lections/lection4_1.html

16. Бахта А.С. О соотношении понятия «участники уголовного судопроизводства» и «субъекты уголовно-процессуального права» // Вестник Московского университета МВД России. 2008. № 12. С. 46.

17. Зеленина О.А. Участники уголовного судопроизводства: вопросы терминологии // Вестник Южно-Уральского государственного университета. Серия: Право. 2010. Вып. 25. С. 40; Курс уголовного процесса/под ред. Л.В. Головко. М., 2016.- С. 311.

18. [Електронний ресурс]-режим доступу: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3781-2#Text

19. [Електронний ресурс]-режим доступу:https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3782-12#Text

20. Ахмедов В. А. Протидія злочинам проти правосуддя за кримінальним законодавством Азербайджанської Республіки та України. Дис. …докт. юрид. наук. Київ, 2021. С.21; Мірошниченко С. С. Злочини проти правосуддя: теоретичні і прикладні проблеми запобігання та протидії: автореф. дис.... д-ра юрид. наук : спец. 12.00.08 «Кримінальне право та кримінологія; кримінально-виконавче право». Київ, 2012. 40 с.; Шепітько М.В. Теоретико-методологічні засади формування системи протидії злочинам у сфері правосуддя. Дис. …докт. юрид. наук. - Харків, 2018.- 583 с.; Лозовицкая Г.П. Преступления против участников уголовногосудопроизводства. М., 2008. С. 6-7.

21. Ищук Я.Г. Уровень виктимности учасников уголовного судопроизводства // Виктимология. 2014. № 1. С. 30.

22. Зеленина О.А. Виды правового статуса учасника уголовного судопроизводства// Российский юридический журнал. 2011. № 4. С. 138.

23. Кучинська О.П. Роль принципів кримінального провадження в механізмі забезпечення прав його учасників: автореф. дис.... д-ра юрид. наук. Київ, 2013. 40 с.

SUMMARY

In the context of the study of certain criminological, as well as legal aspects of preventing the commission of criminal offenses against participants in criminal proceedings, the article examines the issue of legislative regulation of the legal status of participants in criminal proceedings as potential victims of socially dangerous offenses both during their direct participation in criminal proceedings and after their completion such participation in the status of one or another participant in criminal proceedings. The legislator generally regulates separate means to prevent the commission of criminal offenses against participants in criminal proceedings, in particular: participants who are covered by the concept of "court", participants in criminal proceedings from the side of the prosecution, participants in criminal proceedings from the side of the defense, the victim, as well as other participants in criminal proceedings. In particular, the mentioned participants in criminal proceedings are subject to state protection on the basis of special separate regulatory legal acts, in particular, the Law of Ukraine "On State Protection of Court Employees and Law Enforcement Bodies" and the Law of Ukraine "On Ensuring the Safety of Persons Taking Part in Criminal Proceedings". The provisions of these laws are to some extent duplicated in the current Code of Criminal Procedure of Ukraine. But this is clearly not enough. The reform of criminal and criminal procedural legislation implemented in Ukraine is designed to provide a reliable basis for ensuring the protection of all participants in criminal proceedings from socially dangerous encroachments, to ensure real legislative regulation of the realization of their rights and legitimate interests in the conditions of the functioning of a social-type legal state.

It was established that in the process of achieving the goal and fulfilling the tasks of criminal proceedings, the court (judge, jury, investigating judge), prosecutor (as a procedural leader or public prosecutor), investigator, investigator, as well as lawyers, victims, witnesses, experts, translators, etc. . participants in criminal proceedings are always at risk of becoming victims of criminal offences. Moreover, since the aforementioned participants in criminal proceedings can exercise only part of their procedural rights in the criminal process (depending on their procedural status), their rights and legitimate interests require additional protection and guarantees from the state.

Key words: participants in criminal proceedings, victims of a socially dangerous offense, criminal offenses, prevention (counteraction) of criminal offenses.

КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВА ХАРАКТЕРИСТИКА КАТУВАННЯ

САДУЛА Любомира Миколаївна - к.е.н., доц., юридичний факультет Європейського університету

БОГУШ Одріена Степанівна - студент магістратури, юридичний факультет Європейського університету

ВІЩАК Олександра Іванівна - студент магістратури, юридичний факультет Європейського університету

DOI 10.32782/EP.2023.1.20

У статті розглядаються питання щодо національних та міжнародно-правових стандартів боротьби з катуванням. Констатовано, що заборона катування, нелюдського і такого, що принижує гідність, поводження і покарання, виступає імперативною нормою міжнародного права, яка імплементована в національне законодавство та відображає одні із ключових цінностей правової та демократичної держави.

Катуванням заподіюється людині фізичне та (або) моральне страждання. Очевидно, що психічні страждання пов'язані з розладами психіки, а тому така особа потребує спеціалізованого лікування. З огляду на це видається більш правильно говорити про моральні страждання, які власне полягають у пережитих почуттях зневаги, приниження, відчуття власної неповноцінності тощо. У той же час не можна виключати випадків, коли катуванням спричиняються психічні страждання. Такі випадки повинні враховуватись судом як тяжкі наслідки завдані злочином, а саме як обставина, що обтяжує покарання. Питання боротьби із проявами катування перебувають під посиленою увагою міжнародних організацій та водночас потребують належної законодавчої регламентації.

Визначено, що суб'єкт цього злочину є загальним. Встановлено особливості суб'єктивної сторони складу злочину «катування». Зокрема, констатовано, що цей злочин вчиняється тільки з умисною формою вини.

Ключові слова: катування, права людини, міжнародно-правові стандарти захисту прав людини.

Постановка проблеми

Заборона катування, нелюдського і такого, що принижує гідність, поводження і покарання, виступає імперативною нормою міжнародного права, яка імплементована в національне законодавство та відображає одні із ключових цінностей правової та демократичної держави. Зазначена заборона закріплена чи не у всіх ключових міжнародних документах (Конвенція про захист прав людини та основоположних свобод (ст. 3), Конвенція проти катувань та інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність видів поводження і покарання (ст. 2), Звід принципів захисту всіх осіб, що підлягають затриманню, затвердженого резолюцією Генеральної Асамблеї ООН 1988 р., Міжнародний пакт про громадянські та політичні права 1966 р. (ст. 7), Женевська конвенція про захист цивільного населення під час війни від 12 серпня 1949 (ст. 3) та є абсолютною за своїм характером і не підлягає жодним обмеженням чи виняткам. Ні суспільна небезпека, яка загрожує життю нації, ні винятково складні випадки боротьби з організованою злочинністю чи тероризмом, ні будь-які інші обставини не можуть слугувати підставами для відступу [1, с.6]. Окрім того, у національному законодавстві України передбачена кримінально-правова заборона катування (ст.127 КК України).

Суспільна небезпека досліджуваного злочину полягає в тому, що він зазіхає на

досить широке коло суспільних відносин, що забезпечують обстановку загального спокою, суспільну мораль, фізичну і психічну недоторканність особи, нормальний фізичний і психічний розвиток підростаючого покоління. Характерною рисою цього виду злочину є латентність, оскільки багато осіб, які стали учасниками катування, приховують ці події через побоювання та безкарність [2, с.15]. А тому розгляд питання кримінально-правової протидії катуванню є актуальним і затребуваним.

Стан теоретичного дослідження

Питання кримінальної відповідальності за катування нерідко були предметом розгляду у юридичній літературі. Така пристальна увага до цієї проблематики зумовлена, передусім тим, що одним із пріоритетних напрямків загальної політики у правовій сфері є власне заборона жорстокого поводження з особою, що узгоджується із положеннями п.28 Конституції України та нормами міжнародного права. Окремі аспекти цього питання розглядались у працях О.Ф. Бантишева, М.Г. Гребенюка, І.І. Давидовича, К.В. Катеринчука, О.О. Книженка, М.П. Короленка, В.І. Кучера, О.П. Левківської, Д.П. Маренича, В.О. Навроцького, Ю.О.Поліщука, П.П. Сердюка, Г.Н. Телесніцького, Н.М.Ярмиш та інших. Не можна обійти увагою дисертаційне дослідження Л.І. Скреклі, у якому авторка проаналізувала жорстокість як наскрізне кримінально-правове поняття та такі його прояви як катування, мордування, мучення, особливе мучення, знущання, глумлення [3].

Внесок цих науковців у розвиток питань кримінально-правової протидії катуванню важко переоцінити. У той же час попри пильний інтерес науковців до цієї проблематики все ж чимало питань залишаються дискусійними, зокрема, щодо співвідношення понять «моральне» та «психічне» страждання, щодо доцільності одночасного використання у диспозиції ч.1 ст.127 КК України юридичних конструкцій «фізичний біль» та «фізичне страждання» тощо.

З огляду на це метою статті є кримінально-правова характеристика катування.

Виклад основних положень

Розгляд питання кримінально-правової характеристики катування зумовлює першочергову потребу у визначенні об'єкта складу цього кримінального правопорушення. Відомо, що родовий об'єкт характеризується як окрема група однорідних або тотожних суспільних відносин, що утворюють певну сферу суспільного існування, відбивають характер і ступінь суспільної небезпеки специфічної групи посягань, виступаючи критерієм об'єднання відповідних кримінальних правопорушень у групи й подальшого розташування цих груп в Особливій частині КК України [4, с. 93]. Норма, що встановлює кримінально-правову заборону катування розміщена у Розділі ІІ «Кримінальні правопорушення проти життя та здоров'я особи».

Втім В. О. Навроцький та Л. П. Брич вважають, що при визначенні родового об'єкта не можна керуватися місцем норми в системі Особливої частини як єдиним і визначальним критерієм. Такі висновки випливають з наступних міркувань: 1) багато кримінальних правопорушень посягають одночасно на кілька, у тому числі різнорідних суспільних відносин. При цьому часто складно визначити, які з них є основними для конкретної норми; 2) місце окремої норми в системі Особливої частини визначається на момент створення КК України чи внесення до нього змін і доповнень. У той же час характер суспільної небезпеки посягання може змінюватися у зв'язку із зміною суспільних умов [5, с. 151].

З огляду на зазначене, для визначення родового об'єкту відповідного кримінального правопорушення потрібно виходити з того, яка шкода наступає внаслідок катування. З аналізу розглядуваної диспозиції статті випливає, що катуванням заподіюється сильний фізичний біль або фізичне чи моральне страждання, тобто шкода здоров'ю людини. А тому родовим об'єктом складу злочину «катування» слід вважати суспільні відносини, які виникають з приводу охорони життя людини.

Що стосується безпосереднього об'єкта складу цього злочину, то для його визначення є потреба в аналізі структури суспільних відносин, які перебувають під кримінально-

правовою охороною. Передусім, такі відносини виникають з приводу охорони від фізичного чи психологічного впливу на організм людини.

Сторонами таких відносин є держава, яка в особі компетентних органів повинна захищати права та законні інтереси людини і громадянина. Відтак нею встановлюється кримінально-правова заборона катування. Так, відповідно до ст.28 Конституції України ніхто не може бути підданий катуванню, жорстокому, нелюдському або такому, що принижує його гідність, поводженню чи покаранню. Відповідно до положень ст.2 Конвенції проти катувань та інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність видів поводження і покарання від 10 грудня 1974 р. кожна держава-сторона вживає ефективних законодавчих, адміністративних, судових та інших заходів для запобігання актам катувань на будь-якій території під її юрисдикцією. Жодні виключні обставини, якими б вони не були, стан війни чи загроза війни, внутрішня політична нестабільність чи будь-який інший надзвичайний стан не можуть бути виправданням катувань. При цьому наказ вищого начальника або державної влади не може служити виправданням катувань. З огляду на це безпосереднім об'єктом складу злочину «катування» є суспільні відносини, які складаються з приводу охорони від фізичного та психологічного впливу на організм людини.

У подальшому слід зупинитися на розгляді форм вчинення аналізованого посягання, якими виступають наступні:

1) побої;
2) мучення;
3) інші насильницькі дії.

Поняття побої слід розглядати як багаторазові завдання ударів по тілу потерпілого, що не призвело до спричинено тілесних ушкоджень [6, с.292]. У Правилах судово-медичного визначення ступеня тяжкості тілесних ушкоджень від 17 січня 1995 р. «мучення» розглядається як тривале позбавлення людини їжі, пиття чи тепла, залишанні її в шкідливих для здоров'я умовах та інші подібні дії [7, с.580]. Поняття інших насильницьких дій трактується як мордування, тобто дії, пов'язаних із багаторазовим або тривалим спричиненням болю (щипання, шмагання, нанесення численних, але невеликих ушкоджень тупими чи гостроколючими предметами, застосування термічних факторів тощо), посягання на статеву недоторканість, заподіяння тілесних ушкоджень тощо [8, с.213]. Так, підсудний О. червня 2010 року близько 19 години, перебуваючи в стані алкогольного сп'яніння у власному будинку, будучи обуреним за неналежну поведінку сина та маючи умисел на його покарання, умисно наніс малолітньому сину не менше двох ударів рукою в обличчя і голову, після чого схопив рукою за шию ззаду і став з силою занурювати його головою у відро з помиями, завдавши цим самим йому моральних страждань. Не припиняючи свої умисні дії, О. виштовхав малолітнього на подвір'я вказаного домоволодіння, де не менше двох разів кидав його об тверде покриття на подвір'ї, внаслідок чого потерпілому заподіяно легкі тілесні ушкодження з короткочасним розладом здоров'я [9].

Відповідно до ч.1 ст.127 КК України законодавець виділяє фізичне та моральне страждання. Така позиція є правильною, оскільки очевидно, що психічні страждання пов'язані з розладами психіки, а тому потерпіла особа потребує спеціалізованого лікування. З огляду на це видається більш правильно говорити про моральні страждання, які власне полягають у пережитих почуттях зневаги, приниження, відчуття власної неповноцінності тощо. Однак не можна виключати випадків, коли катуванням спричиняються психічні страждання. Наприклад, після того як на очах у матері зґвалтували її доньку, вона почала страждати на психічні розлади. Такі випадки повинні враховуватись судом як тяжкі наслідки, завдані злочином, а саме як обставина, що обтяжує покарання.

Навіть поверхневий аналіз диспозиції ст.127 КК України засвідчує про її недосконаліть. Так, із формулювання «заподіяння сильного фізичного болю або фізичного чи морального страждання шляхом нанесення побоїв, мучення або інших насильницьких дій» випливає, що катування може вчинятися лише активним способом. Тобто законодавець виключає можливість заподіяння

особі фізичних чи моральних страждань шляхом бездіяльності. Однак такі випадки не виключені. Загальновідомо, що поняття мучення розглядається як позбавлення людини чи тварини їжі, пиття, сну тощо. Тобто вчиняється шляхом бездіяльності. З огляду на це у диспозиції ст.127 КК України слід вказати про «інші насильницькі діяння», а не «інші насильницькі дії».

Із суб'єктивної сторони аналізоване посягання характеризується умисною формою вини. Про це безпосередньо вказано у диспозиції ст.127 КК України. Також передбачена спеціальна мета: примусити потерпілого чи іншу особу вчинити дії, що суперечать їх волі, у тому числі отримати від нього або іншої особи відомості чи визнання, або з метою покарати його чи іншу особу за дії, скоєні ним або іншою особою чи у скоєнні яких він або інша особа підозрюється, а також з метою залякування чи дискримінації його або інших осіб. Врешті-решт, суб'єкт катування є загальним, тобто ним може бути фізична осудна особа, якій до вчинення злочину виповнилося шістнадцять років. Приклад вчинення катування відображений у вироку Кам`янець-Подільського міськрайонного суду Хмельницької області від 24 червня 2021 р. Так, К., 23 червня 2019 року біля 14 год., завідомо знаючи, що С., є неповнолітнім, умисно, з метою втягнення останнього в злочинну діяльність, переконав його у необхідності поїхати в с. Дем`янківці та зустрітись з Ж. і отримати від нього зізнання з приводу крадіжки грошей з будинку його дружини. Після чого, під приводом спілкування К., провів Ж. до свого автомобіля. У подальшому К., діючи за попередньою змовою з неповнолітнім С., схопили рукою за шию потерпілого, таким чином утримуючи його, та накинули на голову поліетиленовий пакет, обмежуючи доступ повітря останньому.

К. відразу наніс не менше 3-4 ударів правою рукою удари в область ліво-бокової поверхні грудної клітки Ж. Потерпілий, обороняючись, лише зміг порвати пакет, який знаходився в нього на голові почавши при цьому вільно дихати. Тоді К. керуючись єдиним умислом, продовжив рух керованого ним автомобіля, періодично наносив удари своєю правою рукою в область грудної клітки Ж., якого продовжував утримувати правою рукою за шию С., обмежуючи його можливість вільно рухатись, запобігаючи можливості його втечі.

У вказаному положенні було перевезено Ж. всупереч його волі автомобілем до польової дороги. Реалізуючи свій злочинний умисел, К. надав вказівку С., який постійно утримував потерпілого рукою за шию, щоб той накинув повторно пакет на його голову, що спричинило йому фізичні та моральні страждання. Також К. відразу наніс ще не менше десяти ударів правою та лівою рукою в область грудної клітки зліва, в підключичну ділянку з лівої сторони, в область лівого вуха Ж., двох ударів металевим ключем по правому передпліччі та правому стегні. При цьому дістав з-під козирка автомобіля ножа і відразу почав демонструвати його, прикладаючи ніж до пальців правої руки та лівого вуха потерпілого та розпилив в область його обличчя з балончика невстановлену речовину, що призвело до погіршення дихання потерпілого, утворення задишки. Органом досудового розслідування та судом вищевказані дії кваліфіковані за ч.2 ст.127 КК України як катування, вчинене за попередньою змовою групою осіб [10].

Висновки

Таким чином питання боротьби із проявами катування перебувають під посиленою увагою міжнародних організацій та водночас потребують належної законодавчої регламентації. А тому проблема протидії кримінально-правовими засобами катуванню і надалі залишатиметься актуальним як для теорії, так і практики застосування.

Література

1. Ахтирська Н.М., Касько В.В., Маланчук Б.А., Мелікян А., Пошва Б.М., Фулей Т.І., Шукліна Н.Г. Застосування в Україні європейських стандартів протидії жорстокому поводженню і безкарності: науково-практичний посібник для суддів / За заг. ред. проф. Маляренка В.Т. - К.: «К.І.С», 2011. 320 с.

2. Мигаль Р.В. Катування: кримінологічний аспект: дис. канд. юрид. наук. Спец.: 12.00.08. Львів. 229 с.

3. Скрекля Л.І. Жорстокість як наскрізне кримінально-правове поняття: дис. канд.. юрид. наук. Спец.: 12.00.08 – кримінальне право та кримінологія; кримінально-виконавче право / Львівський державний університет внутрішніх справ. 2014 р. 246 с.

4. Кримінальне право України. Загальна частина : [підручник] / Ю. В. Александров, В. І. Антипов, М. В. Володько, О. О. Дудоров та ін. ; за ред. М. І. Мельника, В. А. Клименка. — 5-те вид., переробл. та допов. К. : Атіка, 2009. 408 с.

5. Брич Л. П., Навроцький В. О. Кримінально-правова кваліфікація ухилення відоподаткування в Україні: Монографія. / Автор вступ. стат. М. Я. Азаров - К.: Атіка, 2000. 288 с.

6. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України / за ред. М.І. Мельника, М.І.Хавронюка. 5-те вид., переробл. та доповн. К.: Юридична думка, 2020.1216 с.

7. Правила судово-медичного визначення ступеня тяжкості тілесних ушкоджень від 17 січня 1995р. №6. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0255-95#Text

8. Кримінальний кодекс України. Науково-практичний коментар : у 2 т. / за заг. ред. В. Я. Тація, В. П. Пшонки, В. І. Борисова, В. І. Тютюгіна. – 5-те вид., допов. – Х. : Право, 2013. Т. 2 : Особлива частина / Ю. В. Баулін, В. І. Борисов, В. І. Тютюгін та ін. 2013. 1040 с.

9. Вирок Чуднівського районного суду Житомирської області від 16 вересня 2010 р. Справа №1-149/10. URL: https://reyestr.court.gov.ua/Review/47142567

10. Вирок Кам`янець-Подільського міськрайонного суду Хмельницької області від 24 червня 2021 р. Справа № 674/1244/19. URL: https://reyestr.court.gov.ua/Review/97885009

SUMMARY

The article discusses the issues of national and international legal standards of combating torture. It is stated that the prohibition of rolling, non-local and such that demerits, behavior and punishment, it is an imperative norm of international law, which is imported into national legislation and reflects one of the key values of a legal and democratic state.

A person is suffering from physical and/or moral suffering. It is obvious that mental suffering is connected with disorders of psyche, and therefore such person needs specialized treatment. Given this, it seems more correct to speak about moral suffering, which actually lie in the feelings of neglect, humiliation, feelings of own inferiority, etc. At the same time, it is impossible to exclude cases when torture causes mental suffering. Such cases should be taken into account by the court as serious consequences of the crime, namely, the circumstance that burdens the punishment. The issue of combating the rolling stock is under the increased attention of international organizations and at the same time requires proper legislative regulation.

It is established that the subject of trading in influence is general. The peculiarities of the subjective part of the crime «torture», committed solely with direct intent, are investigated.

Key words: torture, human rights, international legal standards for the protection of human rights.

ЗАСОБИ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ РЕСОЦІАЛІЗАЦІЇ ЗАСУДЖЕНИХ

ШАЙ Роман Ярославович - кандидат юридичних наук, доцент кафедри кримінального права та процесу Інституту права, психології та інноваційної освіти Національного університету «Львівська політехніка».
ORCID ID: https://orcid.org/0000-0003-2788-6035
УДК: 343.8
DOI 10.32782/EP.2023.1.21

У статті проведено правовий аналіз основних засобів виправлення та подальшої ресоціалізації засуджених, окреслено проблемні питання щодо застосування тих чи інших засобів виправлення та ресоціалізації.

Ключові слова: ресоціалізація, виправлення, кримінально-виконавче законодавство, місця позбавлення волі, засуджені.

Постановка проблеми

Позбавлення волі вважається одним із найсуворіших видів покарання, який істотно обмежує права й свободи засуджених осіб, прямо впливає на їх психіку. Тому, коли до винної особи застосовується кримінальне покарання, то і законодавець, і правозастосувач, і суспільство в цілому зазвичай розраховують на те, що в кінцевому підсумку поведінка правопорушника наблизиться до певного зразка, взірця та не становитиме більше загрози для охоронюваних законом інтересів. Іншими словами, особа, що відбула кримінальне покарання, в ідеалі не повинна вчиняти більше нових злочинів та інших правопорушень. І оскільки для держави важливо, аби кожна людина відчувала себе повноцінно, адже від цього в цілому залежить добробут суспільства, то питання ресоціалізації засуджених завжди було і є актуальним, тому шо таким особам потрібні особливі умови адаптації в соціумі.

Проблема ресоціалізації засуджених – це важлива складова не лише процесу інтеграції колишніх в'язнів у соціум, а й попередження і профілактика рецидивів неправомірної поведінки особи в межах державно-правового поля.

Аналіз останніх досліджень

Вивченням цієї тематики свого часу займалися різні вчені та науковці, які у своїх роботах досліджували ресоціалізацію засуджених, проблемні питання ресоціалізації засуджених, що разом становлять масив напрацювань, які дають змогу повноцінно проаналізувати це питання, а саме: О.В. Корчинський, В.В. Лень, М.І. Лисенко, В.А. Льовочкін, І.С. Михалко, О.М. Неживець, Ю.А. Пономаренко, М.С. Пузирьов, В.М. Синьов, А.Х.Степанюк, О.В. Ткачова, В.М. Трубников, В.І. Тютюгін, О.С. Міхлін, Ю.М. Антонян, В.І. Кривуша, В.О. Меркулова, В.А. Бадира, Т.А. Денисова, В.І. Рудник, С.К. Гречанюк, О.В. Беца, А.А. Музика.

Виклад основних положень

Ресоціалізація – це процес прийняття індивідом соціальних норм і культурних цінностей, утрачених, або неналежно засвоєних раніше, або оновлених на новому етапі суспільного розвитку. У певному сенсі ресоціалізація передбачає засвоєння індивідом деяких цінностей і норм, які радикально відрізняються від набутих ним раніше. Ресоціалізація пов'язана з руйнуванням засвоєних індивідом у процесі асоціалізації, десоціалізації негативних антигромадських норм і цінностей, прище-

пленням визнаних суспільством цінностей та вчинків; вона нагадує первинну соціалізацію, оскільки повинна радикально поновому розставити акценти реальності [1, с.161].

Ресоціалізація засуджених, які відбувають покарання у виді позбавлення волі, досить складна, оскільки втрата соціальних зв'зків і суспільно корисних рис є глибокою, а подеколи – незворотною [2].

Метою ресоціалізаційної діяльності засуджених є зміна спрямованості особистості, створення системи її моральних, ідейних, правових переконань відповідно до прийнятих у суспільстві норм і цінностей, формування в осіб, що відбувають покарання, здатності до стабільної самостійної законослухняної поведінки після відбування покарання.

Необхідною умовою ресоціалізації є виправлення засудженого. Виправлення засудженого – процес позитивних змін, які відбуваються в його особистості та створюють у нього готовність до самокерованої правослухняної поведінки. Ресоціалізація – свідоме відновлення засудженого в соціальному статусі повноправного члена суспільства; повернення його до самостійного загальноприйнятого соціально- нормативного життя в суспільстві [3].

Відповідно до ч. 3 ст. 6 Кримінально-виконавчого кодексу України до основних засобів виправлення і ресоціалізації засуджених відноситься встановлений порядок виконання та відбування покарання (режим), пробація, суспільно корисна праця, соціально-виховна робота, загальноосвітнє і професійно-технічне навчання, громадський вплив [3].

Треба зауважити, що вибір, які засоби виправлення й ресоціалізації повинні бути застосовані, залежить від особистості засудженого, стосовно якого вони використовуються. Зокрема, вибір має зумовлюватися причинами, які спровокували особу до криміногенної поведінки, його психічними, психологічними й фізичними особливостями тощо. Виправлення та ресоціалізація прямо корелюють із принципом диференціації та індивідуалізації виконання покарань.

Перше місце в переліку засобів виправлення й ресоціалізації посідає режим, що підкреслює його особливе значення й суттєвий вплив на виправлення й ресоціалізацію засуджених осіб. Режим слід розглядати як встановлену кримінально-виконавчим законодавством систему правил поведінки засуджених і заходів, що здійснюються для досягнення цілей покарання без прив'язки до покарань, пов'язаних з позбавленням волі, тому що у засуджених, які відбувають покарання, не пов'язані з позбавленням волі, також існує власний режим, що спрямований на досягнення всіх цілей обраного виду покарання.

Наприклад, М.Я. Гуцуляк, досліджуючи основні засоби виправлення та ресоціалізації засуджених до покарання у вигляді громадських робіт, також зазначає, що більшість учених відносять поняття «режим» винятково до позбавленнгя волі. Однак, на його думку, така позиція не є бездоганною. Громадським роботам також властивий режим, адже кримінально-виконавче законодавство чітко регламентує порядок та умови їх виконання [4, с. 156].

Режим також є одним з найконцентрованіших засобів втілення кари та примусу. Він передбачає встановлені відповідними нормативно-правовими актами ізоляцію засуджених, постійний нагляд за ними, виконання покладених на них обов'язків, реалізацію їхніх прав і законних інтересів, дотримання особистої безпеки засуджених та персоналу, роздільне тримання різних категорій засуджених, різні умови утримання залежно від виду виправної установи, зміну умов відбування покарань.

На переконання О. С. Стеблинської, позбавлення волі – це крайня міра реагування держави на вчинення особою злочину. Відбування такого виду покарання в УВП тягне за собою суттєві обмеження стосовно засудженого, серед яких ізоляція, режим, постійний нагляд і контроль. Такі умови впливають на особу по-різному, а отже, і наслідки цього впливу є різноманітними [5, с. 253].

Режим утримання – це один з основних заходів виправлення засуджених, спонукання їх до правослухняної поведінки,

що безпосередньо передбачено кримінально-виконавчим законом.

Наступним засобом ресоціалізації є пробація, яка, у свою чергу, виступає альтернативою утримання у в'язниці і цим самим створює умови для розвантаження даних установ та економії коштів на утримання порушників. Вона застосовується на етапі судового розгляду і після винесення покарання, яке відбувається без ізоляції від суспільства. Пробація включає не лише контроль виконання обов'язків, покладених судом.- З людиною, до якої застосовують цей захід, мають працювати спеціалісти, які психологічно готують її до іншого життя – того, де нема потреби вчиняти правопорушення. Спеціалісти мають комплексно аналізувати проблеми, потреби порушників, застосовувати під кожного ті чи інші методи мотиваційного впливу, контролювати зміни, стан людини та допомагати їй змінюватись.

Визначення поняття пробації міститься лише у Законі України «Про пробацію». Зокрема, йдеться про те, що пробація – система наглядових та соціально-виховних заходів, що застосовуються за рішенням суду та відповідно до закону до засуджених, виконання певних видів кримінальних покарань, не пов'язаних з позбавленням волі, та забезпечення суду інформацією, що характеризує обвинуваченого. Як на нашу думку, це визначення є недосконалим, оскільки не є відтворенням правової сутності інституту як такого, а отже, його сутнісних ознак. Ця дефініція скоріше є відтворенням сукупності основних спрямувань (завдань) пробації. Проте навіть за такої редакції та зазначеного підходу маємо звернути увагу на певну недосконаліть цього визначення. По-перше, визначається лише два спрямування, які складають зміст пробації: комплекс заходів щодо осіб, які відбувають покарання, не пов'язані з позбавленням волі, та підготовка досудової інформації щодо обвинувачених. Отже, практично не визначений напрям реалізації інституту випробування – контроль та нагляд за дотриманням обов'язків особами, яких звільнено на підставі ст. 75-79 КК. По-друге, маємо розуміти, що пробація охоплює і процес виконання альтернативних позбавленню волі покарань, що суперечить окремим положенням кримінально-виконавчого законодавств (ст. 11КВК), у якому функції виконання альтернативних покарань та пробації розглядаються окремо.

Наступною розглянемо суспільно корисну працю засуджених осіб, закріпивши яку законодавець виходив із того, що праця – важливий і потужний засіб впливу на особу, її свідомість і стиль життя, бо залучення до праці спрямоване, насамперед, на приучення засуджених ставитися до праці як до позитивної та необхідної складової їх життя, у тому числі й подальшого життя на волі [6,с.87].

Вивчаючи роль суспільно корисної праці для засуджених, які відбувають покарання у вигляді позбавлення волі на певний термін, потрібно зазначити, що праця є не лише засобом біологічного розвитку людини, але й інструментом для постійного розвитку, формування потреб особистості, сприяє зростанню її здібностей, навичок і вмінь їх використання [7].

Суспільно корисна праця є потужним чинником, що впливає на формування особистості засудженого, зокрема, праця певною мірою сприяє психоемоційному розвантаженню й відвертає від нав'язливих думок, до того ж швидше минає час. Сумлінне ставлення до праці надає можливість заслужити умовно-дострокове звільнення або отримати інші передбачені законом пільги, здобути корисні навички тощо. Водночас цей засіб впливу має особливості, які визначаються правовим статусом засуджених, потребою залучення їх до оплачуваних робіт і виконання установами завдань, поставлених державою.

Важливою особливістю такого засобу виправлення й ресоціалізації є те, що він не може бути застосований до деяких категорій осіб. Відповідно до п. 3.1 Інструкції засудженим до позбавлення волі, які досягли пенсійного віку, інвалідам I та II груп, хворим на активну форму туберкульозу, жінкам із вагітністю понад чотири місяці, жінкам, які мають дітей у будинках дитини при виправних колоніях, дозволяється працювати за їх бажанням з урахуванням висновку лікарської комісії установи [8].

Ще одним аспектом, на який необхідно звернути увагу, виступає праця засуджених до позбавлення волі на певний строк. Варто, однак, з'ясувати, це їх право чи обов'язок? Законом України «Про внесення змін до Кримінально- виконавчого кодексу України щодо адаптації правового статусу засудженого до європейських стандартів» були внесені корективи до КВК України. Зокрема, у частині першій статті 118: слова «повинні працювати» замінені на «мають право працювати»; слова «залучаються до праці» – на «залучаються до оплачуваної праці» [9].

Також на увагу заслуговує і на такий засіб виправлення й ресоціалізації, як соціально-виховна робота. Відповідно до ч. 1 ст. 123 КВК України соціально-виховна робота – це цілеспрямована діяльність персоналу органів і установ виконання покарань та інших соціальних інституцій, завдяки якій досягається мета виправлення і ресоціалізації засуджених. Соціально-виховна робота сприяє формуванню й закріпленню в засуджених прагнення до заняття суспільно корисною діяльністю, сумлінного ставлення до праці, дотримання вимог законів та інших прийнятих у суспільстві правил поведінки, підвищення їх загальноосвітнього і культурного рівнів [3].

На думку А. В. Скіць, досягнення непростих задекларованих завдань виправлення та ресоціалізації засуджених можливе за умови здійснення системного, цілеспрямованого та правильно організованого впливу. Основним засобом та механізмом здійснення такого впливу, на думку автора, є соціально-виховна робота [10, с. 127]. Основним, проте не єдиним. Тобто не сама по собі соціально-виховна робота, а система різноманітних заходів має забезпечити досягнення цілей виправлення та ресоціалізації засуджених.

Соціально-виховна робота із засудженими – це цілеспрямована професійна діяльність відповідних суб'єктів, яка полягає у здійсненні зовнішнього впливу на поведінку засудженого з метою її подальшої позитивної зміни. Саме тому ціла низка напрямів діяльності адміністрації органів та установ виконання покарань цілком залежить від якості та ефективності її практичного провадження. Перш за все від рівня соціально-виховної роботи залежить підтримання належного режиму в колонії, що, у свою чергу, безпосередньо стосується стану безпеки в установі.

Ще одним основним засобом виправлення й ресоціалізації осіб виступає загальноосвітнє й професійно-технічне навчання. Згідно із ч. 1 ст. 125 КВК України у колоніях відповідно до законів України «Про освіту» і «Про загальну середню освіту» засудженим забезпечується доступність і безоплатність здобуття повної загальної середньої освіти.

Як цілком слушно вважає А. Х. Степанюк, загальноосвітнє й професійно-технічне навчання здійснюється з метою сприяння розвитку особи, її виправлення і полягає не тільки в тому, щоб дати систему знань про закономірності розвитку природи й суспільства, розширити межі світогляду, сприяти інтелектуальному розвитку засуджених, залучати їх до досягнень науки і техніки, а й безпосередньо впливати на виховання засуджених [6, с. 200].

На наш погляд, провідна роль освіти полягає у тому, що коли засуджені до позбавлення волі задіяні в освітньому процесі, це, насамперед, відволікає їх від даремного, безглуздого проведення часу, а також допомагає у переосмисленні своїх життєвих позицій. У зв'язку з цим можна стверджувати, що підвищення культурного рівня засуджених у процесі навчання сприяє деякою мірою позитивній зміні їхньої особистості. Саме за допомогою освіти формується світогляд громадян, їх ціннісні орієнтації, розуміння та сприйняття існуючих у суспільстві норм поведінки, культурних цінностей і традицій. З цього приводу деякі науковці стверджують, що між низьким культурним рівнем особистості і злочинністю, за різними кримінологічними дослідженнями, існує певний зв'язок [11, с. 77].

Стосовно загальноосвітнього і професійно-технічного навчання засуджених слід вказати, що це такий засіб виправлення та ресоціалізації, який мав би застосовуватися до засуджених, які відбувають покарання, не пов'язані із позбавленням волі, особли-

во неповнолітніх, але, інспектори не мають жодних законодавчо закріплених правових зобов'язань, щоб змусити навчатися цю категорію засуджених.

Найбільш проблемним, на наш погляд, є такий засіб виправлення й ресоціалізації, як громадський вплив. Слід відразу додати, що КВК України в ст. 5 закріплює участь громадськості в передбачених законом випадках у діяльності органів і установ виконання покарань як принцип кримінально-виконавчого законодавства, виконання і відбування покарань. При цьому КВК України не містить чіткого визначення, що необхідно розуміти під участю громадськості, він лише наводить у ст. 25 КВК України тезу про те, що: «Об'єднання громадян та засоби масової інформації, релігійні та благодійні організації, окремі особи в порядку, встановленому цим Кодексом і законами України, можуть надавати допомогу органам та установам виконання покарань у виправленні засуджених і проведенні соціально-виховної роботи» [3].

Висновки

Законодавець не надає прямого визначення поняття «основні засоби виправлення і ресоціалізації», а лише перераховує ті засоби, що можуть бути використані для досягнення відповідних цілей. Додамо, що питання стосовно того, відкритим чи закритим є цей перелік, залишається невирішеним. На нашу думку, система засобів виправлення й ресоціалізації надзвичайно складна і не зводиться до перелічених 6 пунктів, але в ст. 6 КВК України мова йде саме про основні засоби виправлення й ресоціалізації. Це дозволяє зробити висновок, що задля виправлення й ресоціалізації засуджених можуть використовуватися й інші засоби, але вони не будуть мати статус «основних».

Література

1. Перинская Н. А. Ресоциализация. Знание. Понимание. Умение. 2005. № 4.- С. 161–162.

2. Наливайко В. С. Кримінологічні проблеми ресоціалізації осіб, звільнених з місць позбавлення волі : дис. канд. юрид. наук : 12.00.08. Київ, 2000. 142 с.

3. Кримінально-виконавчий кодекс України: закон України від 11.07.2003- № 1129-IV // База даних «Законодавство України»/ Верховна Рада України. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1129-15

4. Гуцуляк М.Я. Основні засоби виправлення та ресоціалізації засуджених до покарання у вигляді громадських робіт.- Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ. Серія юридична. 2009. № 3. 233 с.

5. Стеблинська О. С., Ярмолюк О. В. Окремі питання втечі з місць позбавлення волі або з-під варти. Право. 2016.№ 1 (13). С. 253–259.

6. Засоби виправлення і ресоціалізації засуджених до позбавлення волі: монографія, за заг. ред. д.ю.н., проф.- А. Х.Степанюка. Х.:, 2011. 323 с.

7. Зубков А.И. Социально-правовые и организационные проблемы труда осужденных к лишению свободы : учеб. пособие. Рязань : РВШ МВД СССР, 1980. 102 с.

8. Інструкція про умови праці та заробітну плату засуджених до обмеження волі або позбавлення волі: наказ Міністерства юстиції України від 7 березня 2013р. № 396/5. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0387-13

9. Про внесення змін до Кримінально-виконавчого кодексу України щодо адаптації правового статусу засудженого до європейських стандартів: Закон України від 8 квітня 2014р. № 1186-VII. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1186-18

10. Скіць А. В. Соціально-виховна робота з неповнолітніми засудженими у виховних колоніях: А. В. Скіць. Наук. зап. Тернопіл. нац. пед. ун-ту ім. В. Гнатюка. Сер. Педагогіка. Голов. ред. Г. Терещук. Тернопіль: ТНПУ, 2011. № 2. С. 124–129.

11. Гель А., Клименко Н. Деякі аспекти дослідження особи засудженого до позбавлення волі. Право України. 2001. № 7. С. 76–80.

Shai Roman
Ph.D. in Law
Professor of the Department
of Criminal law and procedure,
Psychology and Innovative Education of
the National University
Lviv Polytechnic University, Lviv

MEANS OF ENSURING RESOCIALIZATION OF CONVICTS

The article carries out a legal analysis of the main means of correction and further resocialization of convicts, outlines problematic issues regarding the use of certain means of correction and resocialization.

Deprivation of liberty is considered one of the most severe types of punishment, which significantly limits the rights and freedoms of convicted persons, and directly affects their psyche. Therefore, when a criminal punishment is applied to a guilty person, both the legislator, the law enforcer, and society as a whole usually count on the fact that in the end the behavior of the offender will approach a certain model, model and will no longer pose a threat to the interests protected by the law. In other words, a person who has served a criminal sentence should ideally not commit more new crimes and other offenses. And since it is important for the state that every person feels fulfilled, because the well-being of society as a whole depends on it, the issue of resocialization of convicts has always been and is relevant, because such persons need special conditions of adaptation in society.

Resocialization is the process of acceptance by an individual of social norms and cultural values, lost or improperly assimilated earlier, or renewed at a new stage of social development. In a certain sense, resocialization involves the assimilation of some values and norms by the individual, which are radically different from those acquired by him earlier. Resocialization is connected with the destruction of negative anti-social norms and values acquired by the individual in the process of desocialization, desocialization, and the inculcation of values and actions recognized by society; it resembles primary socialization, as it must radically reposition the accents of reality.

The problem of resocialization of convicts is an important component not only of the process of integration of ex-prisoners into society, but also prevention and prevention of relapses of illegal behavior of a person within the state-legal field.

Key words: resocialization, corrections, criminal enforcement legislation, places of deprivation of liberty, convicts.

РОЛЬ ЗАХОДІВ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОВАДЖЕННЯ ПІД ЧАС РОЗСЛІДУВАННЯ ЗЛОЧИНІВ, ПОВ'ЯЗАНИХ ІЗ НЕЗАКОННИМ ОБІГОМ ВОГНЕПАЛЬНОЇ ЗБРОЇ АБО БОЄПРИПАСІВ

КОЗАЧЕНКО Сергій Вікторович - аспірант, Відкритий міжнародний університет розвитку людини «Україна»
ORCID: https://orcid.org/0000-0002-5316-0476
УДК 343.1(477):343.344
DOI 10.32782/EP.2023.1.22

Уточнена роль мер обеспечения уголовного производства при расследовании уголовных правонарушений, связанных с незаконным оборотом огнестрельного оружия или боеприпасов как средств обеспечения действенности такого расследования, в том числе и в части доказывания. Предложено характеризовать эти меры как систему других процессуальных действий, способных обеспечить представление суду надлежащих и допустимых доказательств, что обуславливает разработку рекомендаций по их включению в комплекс процессуальных действий по доказыванию наряду со следственными (розыскными) действиями.

Ключевые слова: уголовное производство; незаконное обращение огнестрельного оружия, боеприпасов; доказательства; меры обеспечения уголовного производства; обеспечение доказывания.

Постановка проблеми

Забезпечення швидкого, повного та неупередженого досудового розслідування кримінальних правопорушень, пов'язаних із незаконним обігом вогнепальної зброї або боєприпасів, як одне із завдань кримінального провадження цієї категорії, обумовлено дією багатьох факторів. Але досягнення певного результату під час розслідування, в першу чергу, залежить від можливості безперешкодного виникнення, існування та розвитку кримінальних процесуальних відносин. Тому є вкрай необхідною наявність системи заходів, спрямованих на забезпечення належних умов для цього. Це завдання вирішується завдяки дії заходів забезпечення кримінального провадження, що вказує на потребу постійного удосконалення теорії та практики їх застосування.

Стан дослідження проблеми

Питання здійснення кримінальних проваджень, пов'язаних із незаконним обігом вогнепальної зброї або боєприпасів, переважно досліджуються в юридичній науці в контексті відповідної окремої криміналістичної методики та її формування, а також планування і організації розслідування цієї категорії кримінальних правопорушень ([1], [2] та ряд інших). У цьому контексті звертається увага, що функціональна спрямованість планування розслідування полягає у формулюванні завдань та визначенні найбільш ефективних шляхів їх вирішення, способів, засобів, сил і строків успішного досягнення заздалегідь поставленої мети [2, с. 81-82]. Частиною засобів досягнення такої мети є застосування заходів забезпечення кримінального провадження тощо. Врахування особливостей застосування таких заходів при розслідуванні кримінальних проваджень цієї категорії є важливою умовою виконання його завдань. Але відмітимо, що при опрацюванні питань криміналістичної методики розслідування вказаних кримінальних правопорушень, науковці недостаню увагу приділяють рекомендаціям по застосуванню таких заходів.

З часу ухвалення нового КПК України проблематика заходів забезпечення кримінального провадження стала окремим об'єктом наукових досліджень, якому присвячені монографічні та навчальні видання, окремі публікації, у яких науковцями уточнено розуміння змісту та характеру цих заходів, надано бачення процесуальних особливостей їх застосування ([3; 4; 9; 10; 12; 17]). Поряд із цим, питання включення цих заходів у діяльність із доказування, використання можливостей цих заходів у забезпеченні умов для цього, на жаль, не стали предметом широкої наукової дискусії.

Отже, можна констатувати, що в криміналістичній та процесуальній літературі в цілому сформовано належне теоретичне підґрунтя щодо розуміння правової природи та функцій заходів забезпечення кримінального провадження, зокрема, у розслідуванні незаконного поводження зі зброєю та бойовими припасами, а також процесуальних умов та тактичних особливостей їх застосування. Однак окремі аспекти їх реалізації, зокрема під час здійснення процесуальної діяльності з доказування, все ще потребують свого дослідження.

Мета і завдання дослідження

Метою статті є наведення характеристики заходів забезпечення кримінального провадження як засобів забезпечення ефективного доказування у кримінальних провадженнях, пов'язаних із незаконним обігом вогнепальної зброї або боєприпасів. Ця мета зумовлює постановку таких завдань: аналіз понять «дієвість кримінального провадження», «заходи забезпечення кримінального провадження»; уточнення значення цих заходів в забезпеченні ефективного здійснення кримінальних проваджень вказаної категорії; встановлення характеру впливу цих заходів на досягнення завдань кримінального провадження; з'ясування можливості їх застосування при розслідуванні злочинів, пов'язаних із незаконним обігом вогнепальної зброї або боєприпасів, у системі процесуальних дій з доказування. Розкриття цих питань сприятиме опрацюванню дієвих рекомендацій щодо удосконалення досудового розслідування досліджуваної категорії кримінальних проваджень.

Наукова новизна дослідження полягає в уточненні змісту, значення і ролі заходів забезпечення кримінального провадження як засобу забезпечення дієвості доказування, а в певних випадках і як засобів доказування, та пропозиції віднести їх до системи інших процесуальних дій, які здатні забезпечити подання суду належних і допустимих доказів.

Виклад основного матеріалу

Заходи забезпечення кримінального провадження, як передбачено ч. 1 ст. 93 КПК України, застосовуються з метою досягнення його дієвості, а частина друга цієї статті містить доволі широку за переліком їх систему. З цього приводу вказується, що заходи забезпечення кримінального провадження об'єднали в собі і заходи забезпечення позову, і заходи забезпечення доказів, і запобіжні заходи, і заходи процесуального примусу [3, с. 187], які застосовуються з метою досягнення дієвості цього провадження [4, с. 118]. Тобто всі ці різні за характером та правовою природою, способом впливу на поведінку учасників кримінального провадження заходи об'єднує їх спільна мета – забезпечення дієвості кримінального провадження.

Тому насамперед з'ясуємо зміст поняття «дієвість кримінального провадження» як мету застосування заходів його забезпечення. У тлумачному словнику «дієвість» розкрито як властивість за значенням дійовий, дієвий, а слово «дійовий» – означає здатний активно діяти; здатний робити вплив на щонебудь [5, с. 304]. Зауважимо, що синонімами слова «дієвий» є: ефективний, результативний; плідний, плодотворний; активний [6, с. 88]. При цьому врахуємо позиції науковців [7, с. 322-323; 8, с. 163; 9, с. 13; 10, с. 188], які дієвість кримінального провадження, яка забезпечується завдяки застосуванню досліджуваних заходів, характеризують як здатність провадження досягти і належним чином забезпечити виконання його завдань, закріплених ст. 2 КПК, та завдань окремих стадій кримінального провадження. І якщо узяти це до уваги, то з урахуванням системного аналізу ст. 2, п. 10 ст. 3, ст. 8 КПК Укра-

їни окреслимо, що «дієвість кримінального провадження» – це активне та оперативне здійснення уповноваженими суб'єктами кримінальної процесуальної діяльності шляхом результативного та продуктивного вчинення процесуальних дій, швидкого, всебічного, повного та неупередженого досудового розслідування і судового провадження для ефективного виконання завдань як окремих стадій кримінального провадження, так і в цілому завдань кримінального провадження. І якщо метою досудового розслідування є виконання завдань кримінального провадження завдяки швидкому, всебічному, повному та неупередженому його здійсненню, то способами і засобами її досягнення є, зокрема, проведення слідчих (розшукових) та негласних слідчих (розшукових) дій, застосування заходів забезпечення кримінального провадження тощо. Саме таке бачення мети застосування заходів забезпечення кримінального провадження та їх ролі як засобів її досягнення ми підтримуємо.

Розглянемо загальну характеристику заходів забезпечення кримінального провадження для з'ясування характеру їх впливу на кримінальні процесуальні відносини, у тому числі і при розслідування кримінальних правопорушень, пов'язаних із незаконним обігом вогнепальної зброї або боєприпасів. Так, щодо поняття «заходи забезпечення кримінального провадження», то, як показує аналіз позицій науковців, в окремих дефініціях акцент зроблено на них як на засобах впливу, способу гарантування виконання обов'язків учасниками провадження, а метою їх застосування є досягнення дієвості кримінального провадження [11, с. 83], в інших перевага надається посиланню на їх примусовий характеру як різновиду заходів процесуального примусу [3, с. 188; 12, с. 141], або вказується на процесуальні умови застосування (підстави та в порядок), характері впливу (запобігання, подолання), а також спрямованості на усунення всього, що може «перешкодити вирішенню завдань кримінального провадження» [13, с. 139; 14, с. 367], також звертається увага на те, що це передбачені законом заходи обмеження прав і свобод учасників кримінального провадження, які застосовуються з метою забезпечення виконання учасниками своїх обов'язків або отримання необхідних доказів у справі [15, с. 131], іноді окрім посилання на процесуально-правову природу цих заходів (заходи державно-правового примусу) та процесуальні умови їх застосування (порядок), спрямованість заходів забезпечення (дієвість провадження), а також завдань, які виконують ці заходи в разі їх застосування (запобігання неправомірним діям під час кримінального провадження, забезпечення виявлення та закріплення доказів), автори виділяють коло суб'єктів їх застосування (уповноважені державні органи та особи) та суб'єктів, до яких вони застосовуються (підозрюваний, обвинувачений, потерпілий, свідок тощо) [12, с. 135; 16, с. 395; 17, с. 7]. З узагальнення наведених визначень цього поняття звернемо увагу, що у кримінальній процесуальній науці присутні дещо відмінні за змістом його характеристики, хоча існує єдність щодо розуміння мети застосування – забезпечення дієвості кримінального провадження задля виконання його завдань. Вважаємо, що певні відмінності у визначеннях мають місце через наділення вказаних заходів як спільними, так і відмінними ознаками.

Тому з метою формування узагальненого бачення вказаного поняття, яке є основою висновку щодо ролі цих засобів у кримінальному провадженні під час розслідування кримінальних проваджень, пов'язаних із незаконним обігом вогнепальної зброї або боєприпасів, спробуємо здійснити уточнення їх ознак. Узагальнення основних та найбільш типових ознак цих заходів, які наведено в працях науковців [7, с. 343; 9, с. 12; 13, с. 139; 14, с. 367-368; 15, с. 130], а також беручи до уваги зміст відповідних положень КПК України, виділимо основні ознаки, що, на наш погляд, дійсно притаманні та відображують сутнісні риси заходів забезпечення кримінального провадження. При цьому погодимося із О.Г. Шило, яка вказує на спільність ознак та єдність мети застосування заходів забезпечення кримінального провадження [10, с. 189], що і обумовлює погляд на них як на єдину систему. Так, до таких ознак можна віднести: 1) передбачені кримінальним процесуальним законом, що обумовлює законність їх існування та застосування і виключає

можливість незаконного впливу на учасників кримінального провадження з боку посадових особи, які його ведуть; 2) підстави, межі та порядок їх застосування регулюються кримінальним процесуальним законом, що робить ці заходи врегульованими в межах кримінальної процесуальної форми; 3) мають процесуальний характер, базуючись на процесуальних нормах та є особливим різновидом процесуальних дій; 4) мають самостійне значення в змісті кримінального провадження (система заходів, окреме провадження, самостійний інститут); 5) носять примусовий характер як різновид заходів процесуального примусу; 6) мають виключний характер, адже застосовуються лише в випадках, коли існує необхідність забезпечити ефективність кримінального провадження; 7) застосовуються уповноваженими державними органами та особами до визначеного в законі кола осіб; 8) виконують покладені на них функції (забезпечувальну та превентивну [12, с. 137-138]; 9) мають цільову спрямованість – їх мета забезпечити дієвість кримінального провадження задля досягнення його завдань.

Вважаємо, що ці ознаки і характеризують заходи забезпечення кримінального провадження як його складову, частину кримінальної процесуальної діяльності, окремий процесуальний інститут, а також специфічний засіб впливу, який дозволяє забезпечити стабільність виникнення, існування та розвитку кримінальних процесуальних відносин, оперативне та дієве здійснення кримінальної процесуальної діяльності, ефективність та результативність виконання завдань кримінального провадження.

Тому при розслідуванні кримінальних правопорушень, пов'язаних із незаконним обігом вогнепальної зброї або боєприпасів, виходячи із вище наведеного, досліджувані засоби можна охарактеризувати з позиції: ролі (забезпечувальна та превентивна); форми (провадження по застосуванню вказаних заходів); завдань (усунення перешкод розслідуванню); характеру впливу (примусовий вплив на процесуальні відносини); мети застосування (дієвість розслідування). І констатуємо, що ці заходи відіграють важливу роль у створенні передумов дієвого здійснення вказаних кримінальних проваджень, що відбувається завдяки зумовленій їх процесуально-правовою природою здатності впливу на кримінальні процесуальні відносини шляхом забезпечення активності та оперативності такого кримінального провадження, створення умов для результативного та продуктивного вчинення процесуальних дій та досягнення тих завдань, які стоять перед розслідуванням відповідно до ст. 2 КПК України.

З'ясувавши роль та значення заходів забезпечення кримінального провадження у створенні умов для дієвості розслідування кримінальних правопорушень, пов'язаних із незаконним обігом вогнепальної зброї або боєприпасів, уточнимо можливість їх застосування під час доказування. З першого погляду важко віднести ці заходи до засобів доказування. Принаймні в тому сенсі як це стосується слідчих (розшукових) та негласних слідчих (розшукових) дій. Але, на наш погляд, саме їх характеристика, яку нами було наведено вище, і дає впевненість у можливості застосування цих заходів під час доказування при розслідуванні вказаної категорії кримінальних правопорушень, як засобів доказування, звісно з урахуванням їх специфіки. Вважаємо, це можливе під час доказування, зокрема з метою створення належних умов для його здійснення, де завдяки здатності впливу вказаних заходів на забезпечення дієвості кримінального провадження будуть досягнуті завдання. Погодимося із М.Я. Никоненко, що процес доказування у кримінальному провадженні можливо віднести до складової дієвості останнього, де таким чином, заходи забезпечення кримінального провадження застосовуються і для досягнення дієвості доказування у кримінальному провадженні [18, с. С. 49-50].

Обґрунтуємо таку позицію щодо цих заходів як засобів забезпечення дієвості доказування під час розслідування злочинів, пов'язаних із незаконним обігом вогнепальної зброї або боєприпасів. Так, як відмічають науковці, чию думку ми підтримуємо, процесуальне значення запобіжних заходів полягає в тому, що вони забезпечують оптимальні умови для доказування і встановлення істини у кримінальному провадженні [8, с. 163]. Тому відправною точкою для розв'язання цього питання вважаємо положення ч. ч. 2,

3 ст. 93 КПК України, яка визначає коло засобів, завдяки якими сторонами кримінального провадження здійснюється збирання доказів. Звісно, ні про які заходи забезпечення кримінального провадження в цій статті мова не йде. Але вважаємо, що з використанням способів логічного та системного тлумачення правових норм можна зробити деякі висновки. Ці висновки дають можливість розглядати окремі, звісно, що не всі, заходи забезпечення кримінального провадження саме як самостійний різновид кримінальних процесуальних дій. Вважаємо, ці заходи відповідають властивостям процесуальних дій, на які вказують науковці [8, с. 26]. І, аналізуючи наведену характеристику (сутності, ознак, спрямованості, тощо) заходів забезпечення кримінального провадження, відмітимо, що вони є самостійним особливим різновидом процесуальних дій примусового характеру забезпечувальної та превентивної спрямованості, які застосовуються через потребу у забезпеченні дієвості розслідування.

Отже, як вважаємо, обґрунтованою буде точка зору, що заходи забезпечення кримінального провадження в сенсі ч. ч. 2, 3 ст. 93 КПК України можна віднести до «інших процесуальних дій» або «інших дій, які здатні забезпечити подання суду належних і допустимих доказів». Така точка зору має поширення у фаховій літературі. Так, О.С. Старенький звертає увагу, що сторони кримінального провадження мають отримувати докази шляхом проведення інших процесуальних дій, до числа яких законодавець відніс тимчасовий доступ до речей і документів [19, с. 61]. М.Я. Никоненко також вказує, що тимчасовий доступ до речей і документів займає досить значне місце серед засобів доказування у кримінальному провадженні, відіграє важливу роль у збиранні й перевірці доказів [18, с. С. 50-52]. С.О. Ковальчук, досліджуючи способи збирання речових доказів, до числа інших процесуальних дій, які є способом збирання стороною обвинувачення речових доказів, відносить: 1) затримання; 2) тимчасовий доступ до речей і документів [20, с. 11]. Отже, науковці окремі заходи відносять до засобів доказування.

При такому погляді на заходи забезпечення кримінального провадження за підтвердженої нами їх здатності сприяти виявленню, вилучення та фіксації і збереженню доказів їх цілком можна розглядати як засоби доказування. Принаймні з позиції погляду на них як на засоби виявлення, вилучення та забезпечення включення в доказування відповідних фактичних даних. Тобто засоби доказування в широкому розумінні цього поняття. І якщо досліджувані заходи сприяють або як походить від їх назви забезпечують таку можливість (вилучення, фіксації, посвідчення сприйняття інформації), то їх можна розглядати саме як засоби доказування забезпечувального характеру. Тому погодимося із думкою М.Я. Никоненко, що заходи забезпечення кримінального провадження в цілому прямо чи опосередковано впливають і на процес доказування, який є структурним елементом змісту кримінального провадження, а тому можна стверджувати, що заходи забезпечення кримінального провадження є і заходами забезпечення процесу доказування [18, с. 50].

Ми допускаємо такий широкий погляд, адже погоджуємося із думкою, що засобами кримінального процесу є сукупність усіх процесуальних дій і процесуальних рішень, призначених для вирішення його завдань [8, с. 26]. І чому, виходячи із спрямованості цих заходів, які застосовуються з метою досягнення дієвості кримінального провадження, частиною якого є доказування, не розглядати їх як відповідні засоби доказування зокрема в частині вирішення його завдань. З цього приводу вказано, що заходи забезпечення кримінального провадження можна класифікувати за різними критеріями, за метою застосування, зокрема, на заходи, що забезпечують отримання та збирання доказів (виклик слідчим, прокурором, судовий виклик, тимчасовий доступ до речей і документів тощо), завдання яких полягає у забезпеченні слідчому та суду можливості виявити, вилучити та дослідити докази [12, с. 135-136; 16, с. 395].

Отже, вважаємо, що заходи забезпечення кримінального провадження доцільно відносити до число заходів, які гарантують умови для дієвості зібрання і дослідження доказів, а в певних випадках, як, приміром, тимчасовий доступ до речей і документів, слугують за-

собами доказування. І тому в контексті ч. ч. 2, 3 ст. 93 КПК України їх треба розглядати як систему інших процесуальних дій, які здатні забезпечити подання суду належних і допустимих доказів. Так, звертається увага, що за чинним КПК до відповідної групи, що спрямовані на забезпечення отримання засобів доказування можна віднести – освідування, обшук, тимчасовий доступ до речей і документів, тимчасове вилучення майна, виклик тощо [25, с. 225]. І як засвідчують отримані нами результати дослідження та проаналізовані точки зору науковців, такий погляд на значення та роль заходів забезпечення кримінального провадження для доказування слід підтримати. Слушною в цьому контексті видається думка М.Я. Никоненко, що заходи забезпечення кримінального провадження застосовуються з метою досягнення його дієвості, яка крім забезпечення ефективної реалізації завдань кримінального провадження, включає також забезпечення, доказування у кримінальному провадженні [18, с. С. 53-54].

Висновки

Заходи забезпечення кримінального провадження відіграють важливу роль у створенні передумов для ефективного розслідування кримінальних правопорушень, пов'язаних із незаконним обігом вогнепальної зброї або боєприпасів, так і щодо доказування під час цього. Властивості цих заходів дозволяють їм виконувати їх основну функцію – забезпечити стабільність існування та розвитку кримінальних процесуальних відносин, дієвість здійснення кримінальної процесуальної діяльності як умову ефективності та результативності виконання завдань кримінального провадження. Під заходами забезпечення кримінального провадження пропонуємо розуміти передбачений кримінальним процесуальним законом самостійний особливий різновид процесуальних дій примусового характеру забезпечувальної та превентивної спрямованості, підстави, межі та порядок реалізації яких детально регулюються кримінальною процесуальною формою, застосовування яких з боку уповноважених посадових осіб, які ведуть кримінальне провадження, носить виключний характер з метою забезпечення дієвості кримінального провадження задля ефективного досягнення його завдань. Тому обґрунтованою бажається можливість застосування заходів забезпечення кримінального провадження під час розслідування злочинів, пов'язаних із незаконним обігом вогнепальної зброї або боєприпасів, як заходів забезпечення доказування. Де передбачені у КПК України способи, форми їх використання та оформлення прямо або опосередковано характеризують ці заходи як засоби створення умов досягнення мети доказування. З урахуванням ролі вказаних засобів у процесі розслідування пропонується до змісту методики розслідування цієї категорії кримінальних правопорушень включати рекомендації щодо використання заходів забезпечення кримінального провадження. Такий крок сприятиме більш ефективному плануванню та організації розслідування цих кримінальних правопорушень, де рекомендації по застосуванню конкретних заходів забезпечення кримінального провадження мають позитивно вплинути на дієвість досягнення мети доказування щодо отримання належних, допустимих та достовірних доказів та ухвалення законних і обґрунтованих процесуальних рішень.

Література

1. Вітвіцький С. С., Волобуєва О. О., Волобоєв А. О. Методика розслідування незаконного поводження зі зброєю та бойовими припасами : монографія. Київ : ВД «Дакор», 2021. 308 с.

2. Щербаковський М. Г., Андрєєв Д. В. Розслідування незаконного обігу зброї: монографія. Харків, 2021. 192 с.

3. Сотник Н. А. Заходи забезпечення кримінального провадження: генезис поняття та доцільність використання у КПК України. *Вісник Південного регіонального центру НАПрН України*. 2016. № 9. С. 183-189.

4. Никоненко М. Я. Значення у процесі доказування заходів забезпечення кримінального провадження. *Юридична наука.* 2014. № 7. С. 118-125.

5. Великий тлумачний словник сучасної української мови / Уклад. і голов. ред. В. Т. Бусел. К. : Ірпінь : ВТФ «Перун», 2002. 1440 с.

6. Практичний словник синонімів української мови / Уклад. і. ред. С. Караванський. Київ : «Українська книга», 2000. 480 с.

7. Кримінальний процесуальний кодекс України : Науково-практ. коментар / Відп. ред.: С. В. Ківалов, С. М. Міщенко, В. Ю. Захарченко Х. : 2013. 1104 с.

8. Лобойко Л. М. Кримінальний процес: підручник. К.: Істина, 2014. 366 с.

9. Науково-практичний коментар до Розділу ІІ Кримінального процесуального кодексу України «Заходи забезпечення кримінального провадження» / за ред. І. В. Гловюк. Львів : ЛьвДУВС. 2022. 440 с.

10. Шило О. Г. Заходи забезпечення кримінального провадження за новим КПК України. Досудове розслідування: актуальні проблеми та шляхи їх вирішення : Матеріали постійно діючого наук.-практ. семінару, 19 жовт. 2012 р.. Х. : ТОВ «Оберіг», 2012. Вип. 4. С. 187-191.

11. Кримінальний процес : навч.-метод. посібн. / С.В. Албул, С. Л. Деревянкін,- О.Б. Пойзнер, О.В. Поліщук. Одеса : ОДУВС, 2014, 266 с.

12. Фаринник В. І. Заходи забезпечення кримінального провадження у новому кримінальному процесуальному законодавстві: сутність та класифікація. *Вісник кримінального судочинства*. 2015. № 1. С. 133-142.

13. Удалова Л.Д., Рожнова В. В., Савицький Д. О., Хабло О. Ю., Римарчук О.В. Кримінальний процес України у питаннях і відповідях. Навчальний посібник. 4-е видання, перероблене і доповнене. Київ, 2016. 354 с.

14. Кримінальний процесуальний кодекс України : науково-практичний коментар: у 2 т. Т.1 / О. М. Бандурка, Є. П. Бурдоль та ін.; за заг. ред. В. Я. Тація, В.П. Пшонки,- А. В. Портнова. Х. : Право, 2012. 768 с.

15. Лобойко Л. М., Банчук О. А. Кримінальний процес : навчальний посібник. К.: Ваіте, 2014. 280 с.

16. Кримінальний процес: підручник / за заг. ред. А.Я. Хитри, Р.М. Шехавцова,- В.В. Луцика. Львів: ЛьвДУВС, 2019. Ч. 1. 532 с.

17. Заходи забезпечення кримінального провадження: навчальний посібник /- О. В. Авраменко, Р. І. Благута, А. Я. Хитра. Львів: ЛьвДУВС, 2014. 192 с.

18. Никоненко М. Я. Види заходів забезпечення кримінального провадження та їх місце і роль у процесі доказування. *Судова апеляція*. 2014. №1. С. 49-54.

19. Старенький О. С. Тимчасовий доступ до речей і документів як засіб отримання доказів у кримінальному провадженні: окремі проблемні питання. *Вісник кримінального судочинства*. 2019. № 1. С. 60-71.

20. Ковальчук С. О. Способи збирання речових доказів стороною. *Часопис Нац. університету «Острозька академія»*. Серія «Право». 2014. №2(10). С. 1-24

21. Кримінальний процес : навч. посібник / Ю.П. Аленін, Л.І. Аркуша [та ін.] ; НУ «Одеська юридична академія». Одеса :- Фенікс, 2020. 582 с.

References

1. Vitvitskyi, S. S., Volobuieva H. A., Voloboiev A. A., (2021). Metodyka rozsliduvannia nezakonnoho povodzhennia zi zbroieiu ta boiovymy prypasamy : monohrafiia. Kyiv: Dakor.

2. Shcherbakovskyi M. H., Andrieiev D. V., (2021). Rozsliduvannia nezakonnoho obihu zbroi : monohrafiia. Kharkiv.

3. Sotnyk N. A., (2016) Zakhody zabezpechennia kryminalnoho provadzhennia : henezys poniattia ta dotsilnist vykorystannia u KPK Ukrainy. Visnyk Pivdennoho rehionalnoho tsentru NAPrN Ukrainy. 9. 183-189.

4. Nykonenko M. Ya., (2016). Znachennia u protsesi dokazuvannia zakhodiv zabezpechennia kryminalnoho provadzhennia. Yurydychna nauka. 7. 118-125.

5. Busel V. T. (Ed.)., (2002). Velykyi tlumachnyi slovnyk suchasnoi ukrainskoi movy. Kyiv : Irpin : VTF „Perun".

6. Karavanskyi S. (Ed.)., (2002). Praktychnyi slovnyk synonimiv ukrainskoi movy. Kyiv : «Ukrainska knyha».

7. Kivalov S. V., Mishchenko S. M., Zakharchenko V. Yu. ekt., (2013). Kryminalnyi protsesualnyi kodeks Ukrainy : naukovo-prakt. komentar. Kharkiv : 2013.

8. Loboiko L. M., (2014). Kryminalnyi protses : pidruchnyk. Kyiv : Istyna.

9. Hloviuk I. V. (Ed.), (2022). Naukovo-praktychnyi komentar do Rozdilu II Kryminalnoho protsesualnoho kodeksu Ukrainy

«Zakhody zabezpechennia kryminalnoho provadzhennia». Lviv : LvDUVS.

10. Shylo O. H., (2012). Zakhody zabezpechennia kryminalnoho provadzhennia za novym KPK Ukrainy. Dosudove rozsliduvannia: aktualni problemy ta shliakhy yikh vyrishennia : Materialy postiino diiuchoho nauk.-prakt. seminaru. Kharkiv : TOV „Oberih". 4. 187-191.

11. Albul S. V., Dereviankin S. L., Poizner O. B., Polishchuk O. V., (2014). Kryminalnyi protses : navch.-metod. posibn. Odesa : ODUVS.

12. Farynnyk V. I., (2015) Zakhody zabezpechennia kryminalnoho provadzhennia u novomu kryminalnomu protsesualnomu zakonodavstvi: sutnist ta klasyfikatsiia. Visnyk kryminalnoho sudochynstva. 1. 133-142.

13. Udalova, L. D., Rozhnova, V. V., Savytskyi, D. O., Khablo, O.Yu., Rymarchuk O.V. (2016). Kryminalnyi protses v pytanniakh i vidpovidiakh. Chetverte vydannia, pereroblene i dopovnene. Kyiv: KNT.

14. Bandurka O. M., Burdol Ye. P. ekt., (2012). Kryminalnyi protsesualnyi kodeks Ukrainy : naukovo-praktychnyi komentar: 2 Ch. Ch.1. Kharkiv : Pravo.

15. Loboiko, L. M., Banchuk. O.A., (2014). Kryminalnyi protses : navchalnyi posibnyk. Kyiv: Vaite.

16. Khytra A. Ya., Shekhavtsova R. M., Lutsyka V. V. ekt., (2019). Kryminalnyi protses : pidruchnyk. Lviv: LvDUVS. Ch. 1.

17. Avramenko O. V., Blahuta R. I., Khytra A. Ya., (2014). Zakhody zabezpechennia kryminalnoho provadzhennia: navchalnyi posibnyk. Lviv : LvDUVS.

18. Nykonenko M. Ya., (2014). Vydy zakhodiv zabezpechennia kryminalnoho provadzhennia ta yikh mistse i rol u protsesi dokazuvannia. Sudova apeliatsiia. 1. 49-54.

19. Starenkyi O. S., (2019). Tymchasovyi dostup do rechei i dokumentiv yak zasib otrymannia dokaziv u kryminalnomu provadzhenni: okremi problemni pytannia. Visnyk kryminalnoho sudochynstva. 1. 60-71.

20. Kovalchuk S. O., (2014). Sposoby zbyrannia rechovykh dokaziv storonoiu. Chasopys Nats. universytetu «Ostrozka akademiia». Seriia «Pravo». 2(10). 1-24.

21. Alenin Yu. P., Arkusha L. I. ekt., (2020). Kryminalnyi protses : navch. Posibnyk. Odesa : Feniks.

АНОТАЦІЯ

Предмет дослідження становить система заходів забезпечення кримінального провадження як засобів створення умов для ефективного та дієвого доказування у кримінальних провадженнях, пов'язаних із розслідуванням незаконного обігу вогнепальної зброї або боєприпасів. Метою статті є уточнення змісту, функцій, значення системи таких дій.

Основною тезою роботи є припущення, що заходи забезпечення кримінального провадження – це самостійний особливий різновид процесуальних дій примусового характеру забезпечувальної та превентивної спрямованості, які застосовуються у зв'язку із розслідуванням кримінального правопорушення, з метою забезпечення ефективного виконання його завдань. Вони є невід'ємним елементом кримінальної процесуальної діяльності, необхідним засобом забезпечення її ефективності та результативності, що містять способи, які забезпечують формування належних допустимих та достовірних доказів. У дослідженні здійснено аналіз чинного законодавства та узагальнення точок зору вчених на це питання, розглянуто загальні теоретичні засади застосування заходів забезпечення кримінального провадження тощо.

Дослідження спрямовано на створення передумов для удосконалення наявних та опрацювання нових рекомендацій по розслідуванню кримінальних провадження, пов'язаних із незаконним обігом вогнепальної зброї або боєприпасів, в частині включення до їх змісту порад щодо використання заходів забезпечення кримінального провадження як заходів забезпечення процесу доказування.

У результаті проведення дослідження отримано нові науково обґрунтовані результати, які сприяють покращенню правового та організаційного забезпечення органів розслідування, прокуратури сучасними рекомендаціями, спрямованими на розширення форм та підвищення ефективності застосування заходів забезпечення кримінального провадження з метою створення умов для дієвості розслідування кримінальних правопорушень, пов'язаних із незаконним обігом вогнепальної зброї або боєприпасів.

У дослідженні уточнені поняття «дієвість кримінального провадження», «заходи забезпечення кримінального провадження», поглиблено розуміння значення заходів забезпечення кримінального провадження як ефективних засобів забезпечення доказування. Доведено, що ці заходи разом із слідчими (розшуковими) та негласними слідчими (розшуковими) діями утворюють інструментальну основу формування доказової бази. Зроблено висновок, що системний підхід до формування та науково-обґрунтовані аналіз форм та способів застосування заходів забезпечення кримінального провадження є умовою розробки ефективних методик розслідування кримінальних правопорушень, пов'язаних із незаконним обігом вогнепальної зброї або боєприпасів.

Ключові слова: кримінальне провадження; незаконний обіг вогнепальної зброї, боєприпасів; доказування; заходи забезпечення кримінального провадження; забезпечення доказування.

ОСОБЛИВОСТІ ПРИЗНАЧЕННЯ ПОКАРАННЯ ЗА ПРОПАГАНДУ КОМУНІСТИЧНОГО ТА НАЦИСТСЬКОГО ТОТАЛІТАРНИХ РЕЖИМІВ

ЛАБА Святослав Володимирович - старший викладач кафедри цивільного і господарського права та процесу юридичного факультету Львівського торговельно-економічного університету

DOI 10.32782/EP.2023.1.23

Аналізується стан теоретичного дослідження проблеми кримінальної відповідальності за виготовлення, поширення комуністичної, нацистської символіки та пропаганду комуністичного й націонал-соціалістичного (нацистського) тоталітарних режимів; наведено основні положення та їх прихильників. Стверджується, що на сучасному етапі розвитку держави бракує адекватного механізму протидії пропаганді комуністичного й націонал-соціалістичного (нацистського) тоталітарних режимів.

Короткий огляд кримінально-правової літератури засвідчив, що кримінальна відповідальність за пропаганду комуністичного й націонал-соціалістичного (нацистського) тоталітарних режимів ще не достатньо вивчена. Констатовано, що окремі аспекти є взагалі недослідженими, а позиції авторів щодо окресленого питання — суперечливими. Завдяки відповідному вивченню частину досі невисвітлених питань піддано аналізу, щодо вирішення спірних — наведено додаткові аргументи.

Ключові слова: тоталітарна ідеологія, комуністичний тоталітарний режим, націонал-соціалістичний (нацистський) тоталітарний режим, пропаганда.

Постановка проблеми

Санкція статті Особливої частини КК України не може повною мірою виразити суспільну небезпечність кримінального правопорушення, незважаючи на те, що вона найбільш повно надає оцінку законодавцем його тяжкості, оскільки ступінь суспільної небезпечності кримінального правопорушення полягає у сукупності об'єктивних та суб'єктивних ознак, встановлення яких можливе лише призначеним за обвинувальним вироком покаранням [1, с. 25]. А тому покарання є основною формою реалізації кримінальної відповідальності. Воно нерозривно пов'язане із санкцією кримінально-правової норми та виступає реальним заходом впливу щодо особи, яка вчинила суспільно небезпечне діяння. «Задля того, щоб призначене покарання було справедливим, відповідало обставинам його вчинення і особи винного, необхідно, щоб, по-перше, санкція, що була встановлена в конкретній нормі Особливого частині КК, відображала реальну суспільну небезпеку злочину, за яке вона (санкція) передбачена, а по-друге, на правозастосовному рівні, під час призначення покарання, через яке визначається реальна суспільна небезпека конкретного злочину, суд повинен гранично правильно визначити характер і ступінь суспільної небезпеки такого злочину» [2, с.149]. Як справедливо зауважує Р.С. Бабанли: «Призначення покарання в межах санкції статті (санкції частини статті) Особливої частини КК як засада призначення покарання є найбільш чітко визначеною та водночас найбільш складною для розуміння та застосування. З одного боку, ця засада передбачає обов'язок для суду лише не виходити за межі санкції та забезпечити обрання такого виду та

розміру покарання, які відповідна санкція передбачає. Водночас складною вона є через те, що більшість статей (частин статей) Особливої частини КК передбачають відповідальність за вчинення альтернативних діянь, визначаючи альтернативні види покарань, не встановлюючи чітких критеріїв, згідно з якими суддя має обирати той чи той вид та/або розмір покарання згідно з одним чи іншим альтернативним діянням» [3, с.86]. З такою позицією важко не погодитись, оскільки лише виважений підхід до вибору того чи іншого виду та розміру покарання дозволить забезпечити своєрідний баланс між цілями покарання.

Аналіз останніх досліджень. Стан дослідження

Проблема кримінальної відповідальності за пропаганду комуністичного та нацистського тоталітарних режимів, а відтак оцінки ефективності існуючої кримінально-правової заборони, піддавалась аналізу в працях В.М. Комарницького, Є.О. Письменського, М.А. Бабак, Л.О.Мостепанюк, А.А. Павловської, О.Е. Радутного, Ю.М. Беклеміщева, О.В. Філей та інших. Водночас доводиться констатувати, що питання кримінально-правових заходів протидії виготовленню, поширенню, а також публічному використанню символіки комуністичного, націонал-соціалістичного (нацистського) тоталітарних режимів «не протоптане» науковцями, оскільки відповідна кримінально-правова норма «отримала право на існування» відносно нещодавно.

Постановка завдання

Метою цієї статті є аналіз особливостей призначення покарання за пропаганду комуністичного та нацистського тоталітарних режимів.

Виклад основного матеріалу

Для того, щоб зрозуміти наскільки ефективною є кримінально-правова санкція та відповідає характеру і ступеню суспільної небезпеки вчиненого діяння, необхідно здійснити аналіз практики призначення покарання за пропаганду комуністичного та нацистського тоталітарних режимів. Передусім, варто вказати, що аналіз звітності основних показників роботи органів досудового розслідування, підготовленого Генеральною прокуратурою України за період 2017-2020 р.р., засвідчує тенденцію до збільшення випадків притягнення до кримінальної відповідальності за вчинення розглядуваного злочину. Так, у 2017 р. було направлено до суду з обвинувальним актом 3 кримінальних провадження; у 2018 цей показник не змінився (3); у 2019 – 5; втім, у 2020 їх число у порівнянні з попередніми роками зросло (18 кримінальних проваджень) [4]. Також було вивчено матеріали судової практики, які розміщені у Єдиному державному реєстрів судових рішень України (23 вироки у справах про злочини, передбачені ст.436-1 КК України).

Однією із засад призначення покарання є те, що воно повинно бути в межах, установлених у санкції статті (санкції частини статті) Особливої частини КК України (п.1 ч.1 ст.65 КК України). Ця вимога дотримана у 87% випадках (19 вироках). І лише у трьох вироках (13 %) судом призначено покарання, яке не передбачене у санкції ст.436-1 КК України (штраф - сто неоподаткованих мінімумів доходів громадян, що складає 1700 грн., двісті неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, що становить 3400 грн. Така позиція суду відповідає положенням чинного законодавства, яке регламентує випадки призначення більш м'якого покарання, яке не зазначене у санкції статті (ст.69 КК України). Як приклад, слід навести вирок Путивльського районного суду Сумської області від 25 червня 2020 р. Згідно з обвинувальним актом, Ю. придбав будинок, у процесі огляду якого знайшов копію прапора перемоги 1945 року із зображенням п`ятикутної білої зірки, серпа і молота та з написом «150 стр. ордена Кутузова II ст.», який став зберігати за місцем свого мешкання. 9 травня 2020 року близько 10 год. 00 хв. Ю. проходив повз Путивльський краєзнавчий музей, де помітив колону автомобілів та свого знайомого К., який був на автомобілі. При спілкуванні з ним дізнався, що останній має на меті поїхати до площі Перемоги у м. Путивль Сумської області з метою покладення кві-

тів до пам`ятника, присвяченого увічненню перемоги над нацизмом та вшануванню пам`яті жертв Другої світової війни.

У подальшому в цей же день через декілька хвилин Ю. забрав за місцем свого проживання вказаний прапор та, заздалегідь не обумовлюючи свої дії з К., сів на переднє пасажирське сидіння автомобіля останнього, тримаючи прапор, із зовнішнього боку автомобіля через відчинене вікно дверей. При керуванні автомобілем К. не спостерігав за прапором та не був обізнаний про злочинні дії Ю. У свою чергу, Ю., реалізуючи злочинний намір, спрямований на публічне використання символіки комуністичного тоталітарного режиму, умисно публічно демонстрував прапор червоного кольору, закріплений на дерев`яній палиці, із зображенням п`ятикутної білої зірки, серпа і молота та з написом «150 стр. ордена Кутузова II ст.», який є символікою комуністичного режиму тоталітарного режиму. Дії Ю. кваліфіковано за ч.1 ст.436-1 КК України як публічне використання символіки комуністичного тоталітарного режиму, за що йому призначено покарання у виді штрафу (сто неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, що становить 1700 грн.)[5].

Ще однією із засад призначення покарання є врахування обставин, які його пом'якшують чи обтяжують. Л.Л. Кругліков звертає увагу на те, що наявність у справі тільки обставин, які пом'якшують покарання чи їх перевага над обставинами, які обтяжують покарання наближають покарання до нижчої межі міри покарання, натомість, підвищена небезпека кримінальних правопорушень та особа винного, наявність у справі тільки обставин, які обтяжують покарання чи їх перевага над обставинами, які пом'якшують покарання – до верхньої межі санкції відповідної статті КК України [6, с.74]. Так, серед обставин, які пом'якшують покарання, суд виокремлює наступні: щире каяття, визнання своєї вини та активне сприяння розкриттю злочину, наявність на утриманні неповнолітньої дитини, наявність офіційного місця роботи, позитивна характеристика з місця проживання, відсутність судимостей, вчинення правопорушення вперше, статус ветерана війни - учасника бойових дій. Виходячи з положень ч.2 ст.66 КК України, законодавчий перелік обставин, які пом'якшують покарання, не є вичерпний. А тому суд на власний розсуд визначає, які обставини можуть визнаватися такими. Очевидно, що щире каяття, визнання своєї вини та активне сприяння розкриттю кримінального правопорушення є чи не найбільш поширеними обставинами, які пом'якшують покарання. Втім видається невиправданим віднесення до цього переліку таких обставин, як відсутність судимостей чи позитивна характеристика з місця проживання, оскільки за таких умов «штучно» знижується ступінь тяжкості вчиненого діяння. З огляду на те суди повинні більш виважено підходити до питання щодо врахування обставин, які пом'якшують покарання. Не випадково у ч.1 п.5 Постанови Пленуму Верховного Суду України від 10 жовтня 2003 р. «Про практику призначення судами кримінального покарання» вказується, що судам треба мати на увазі, що наведений у ч. 1 ст. 66 КК перелік обставин, які пом'якшують покарання, не є вичерпним. При призначенні покарання суд може визнати пом'якшуючими й інші обставини, не зазначені в кримінальному законі. А тому визнання обставини такою, що пом'якшує покарання, має бути вмотивоване у вироку.

У переважній більшості випадків суди не встановлюють обставин, які обтяжують покарання за пропаганду комуністичного чи нацистського тоталітарних режимів. Лише в одному вироку до них відносять рецидив злочину та його вчинення особою, що перебуває у стані алкогольному сп`яніння. Однак виходячи з особливостей ст.436-1 КК України, можуть існувати наступні обставини: вчинення злочину групою осіб за попередньою змовою, на ґрунті расової, національної, релігійної ворожнечі чи розбрату, з використанням малолітнього або особи, що страждає психічним захворюванням чи недоумством, вчинення злочину з використанням умов воєнного або надзвичайного стану, інших надзвичайних подій.

Окремо слід зупинитись на розгляді питання, чи можливе застосування щодо осіб, які здійснювали пропаганду комуністичного чи нацистського тоталітарних режимів інститутів звільнення від кримінальної відповідальності чи покарання. З аналізу ст.ст.45,46 КК України випливає, що особа, яка вчинила аналізоване посягання, не може бути звільнена від кримінальної відповідальності у зв'язку з дійовим каяттям чи примиренням винного з потерпілим, оскільки це має місце лише щодо осіб, які вперше вчинили кримінальний проступок або необережний нетяжкий злочин. Щоправда, така можливість передбачена щодо особи, яка вчинила злочин, передбачений ч.1 ст.436 КК України, оскільки звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку з передачею особи на поруки (ст.47 КК України) чи зі зміною обстановки (ст.48 КК України) здійснюється, якщо вона вчинила нетяжкий злочин. До того ж винна особа може бути звільнена від кримінальної відповідальності на підставі ст.49 КК України, якщо закінчилися строки давності притягнення до кримінальної відповідальності (ч.1 ст.436-1 – п'ять років; ч.2 ст.436-1 – десять років). Втім аналіз звітності основних показників роботи органів досудового розслідування, підготовленого Генеральною прокуратурою України за період 2017-2020 р.р. демонструє відсутність випадків звільнення від кримінальної відповідальності за вчинення злочину, передбаченого ст.436-1 КК України.

До осіб, які вчинили пропаганду комуністичного чи нацистського тоталітарних режимів, може також застосовуватись інститут звільнення від покарання з випробуванням. Такий висновок випливає зі змісту ч.1 ст.75 КК України, де вказується, що суд при призначенні покарання у виді обмеження волі, а також позбавлення волі на строк не більше п'яти років, враховуючи тяжкість кримінального правопорушення, особу винного та інші обставини справи, може прийняти таке рішення, якщо дійде висновку про можливість виправлення засудженого без відбування покарання. Варто відзначити, що у 78 % (18 вироків) випадках суди за вчинення аналізованого посягання призначають покарання у виді обмеження (3 вироки) чи позбавлення волі (15 вироків) та в подальшому на підставі ст.75 КК України звільняють винного з випробуванням. З усіх 23 вироків лише в одному випадку щодо особи, якій було призначено покарання у виді обмеження волі строком на один рік, не застосовувалось звільнення від покарання з випробуванням. Очевидно, це можна пояснити наявністю у справі таких обтяжуючих обставин, як рецидив злочинів та вчинення його особою, що перебуває у стані алкогольного сп`яніння.

Разом із тим, аналіз судової практики України засвідчує, що покарання за пропаганду комуністичного та нацистського тоталітарних режимів не перебуває у справедливому співвідношенні із тяжкістю цього злочину. Такі висновки випливають з того, що жодна особа за вироком суду не була піддана покаранню у виді обмеження (за винятком однієї справи) чи позбавлення волі без її звільнення з випробуванням. Окрім того, санкції аналізованої норми не узгоджені з санкціями тих норм, які передбачають однорідні за характером і ступенем суспільної небезпеки діяння. А точніше, санкція ст.436-1 КК України є більш суворою, що є алогічним. Такий підхід законодавця видається не зовсім виваженим та суперечить принципу співрозмірності покарання вчиненому злочину.

Висновки

Очевидним є факт, що призначення справедливої міри покарання, передусім, залежить від ефективної регламентації санкції відповідної норми. З огляду на зазначене існує необхідність скорегувати її у бік пом'якшення. А тому за доцільним видається в основному складі злочину передбачити покарання у виді громадських та виправних робіт, а також штрафу. Натомість, у кваліфікованому складі – обмеження волі та позбавлення волі. Водночас, слід врахувати також те, що суб'єктом аналізованого посягання може виступати представник влади, що зумовлює потребу передбачити покарання у виді позбавлення права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю (ч.2 ст.436-1 КК України).-

Таким чином, санкція за основний склад злочину повинна виглядати наступним чином: «штраф до двохсот неоподатковуваних мінімумів доходів громадян або громадські роботи на строк до двохсот сорока годин або виправні роботи на строк до двох років». Натомість, за кваліфікований склад пропаганди комуністичного та нацистського тоталітарних режимів санкція повинна передбачати покарання у виді «обмеження волі на строк до трьох років або позбавлення волі на той самий строк з позбавленням права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю на строк до двох років».

Література

1.Кривоченко Л. Н. Классификация преступлений: учебн. пособ. Х.: Юридический институт, 1979. 72 с.

2. Бережнюк В.М. Поняття та загальні критерії індивідуалізації покарання при призначенні покарання за кримінальним правом України: дис. канд.юрид. наук. Спец.: 12.00.08 – кримінальне право та кримінологія; кримінально-виконавче право. Львів. 2021. 225 с.

3. Бабанли Р. Ш. Призначення покарання в Україні: теоретико-прикладні засади. Чернігів: Десна Поліграф, 2019. 488 с.

4.Статистична інформація про зареєстровані кримінальні правопорушення за результатами їх досудового розслідування за 2017–2020 рр. URL: http://www.gp.gov.ua/ua/statinfo.html

5. Вирок Путивльського районного суду Сумської області від 25 червня 2020 р. Справа № 584/633/20. URL: http://reyestr.court. gov.ua/

6. Кругликов Л. Л. Смягчающие и отягчающие обстоятельства в советском уголовном праве: учеб. пособ. Ярославль: ЯрГУ, 1977. 83 с.

SUMMARY

It is analyzed the state of theoretical research of problem of aggressive war; it is selected substantive debatable provisions and their supporters. Conclusions are drawn that on the modern stage of state development there is no adequate mechanism of propaganda of the Communistic, Nationalistic and Socialistic (Nazi) totalitarian regimes countering in Ukraine.

A brief review of criminal literature has given an opportunity to conclude that the issue of criminal responsibility for propaganda of the Communistic, Nationalistic and Socialistic (Nazi) totalitarian regimes is one of those who have not been properly resolved. It has been stated that certain aspects had not been studied at all, and the authors' positions on the investigated issue were controversial or diverse. Due to the relevant analysis, some of the issues that are not illuminated have been analysed, the additional arguments have been given to resolve the controversial issues.

Key words: totalitarian ideology, the Communistic totalitarian regime, the Nationalistic and Socialistic (Nazi) totalitarian regime, propaganda.

РОЛЬ КЛАСИФІКАЦІЇ ВІРТУАЛЬНИХ АКТИВІВ У ЦИВІЛЬНОМУ ОБОРОТІ: ЄВРОПЕЙСЬКИЙ ДОСВІД

ХАТНЮК Наталія Сергіївна - доктор юридичних наук, професор, професор кафедри публічного права Факультету права та міжнародних відносин Київського університету імені Бориса Грінченка, e-mail:n.khatniuk@kubg.edu.ua, ORCID ID: 0000-0003-3064-7510

ПОБІЯНСЬКА Неллі Борисівна - доцент кафедри приватно-правових дисциплін Університету сучасних знань, кандидат юридичних наук, e-mail:siete@ukr.net, ORCID ID: https://orcid.org/0000-0001-5872-9281

DOI 10.32782/EP.2023.1.24

У статті автори викладають унікальне бачення ролі класифікації віртуальних активів у цивільному обороті та вплив європейського досвіду на розвиток операцій з віртуальними активами в Україні. Розкрито зміст і значення окремих видів віртуальних активів та майнових прав на них, особливості діяльності криптовалютних бірж і використання блокчейна. Розглянуто окремі наукові позиції у різних сферах підприємницької діяльності щодо поділу віртуальних активів на види та розкрито механізм використання у цивільному обороті.

Досліджено вітчизняний та європейський досвід законодавчого врегулювання та поділу віртуальних активів на види. Проаналізовано основні положення Закону України «Про віртуальні активи» щодо тлумачення певних категорій та понять, поділу на види віртуальних активів, зміст майнових прав на віртуальні активи та значення операцій із віртуальними активами, а також запропоновано шляхи удосконалення окремих положень цивільного, податкового та господарського законодавства щодо визначення та закріплення правового режиму використання різних віртуальних активів.

Ключові слова: цивільний оборот, майнові права, діджиталізація, віртуальні активи, класифікація віртуальних активів, крипто активи, криптовалюта, токен, цифрова валюта, фіатна валюта, біткоїн, стейблкоїн, інвестиційний договір, інвестиційні віртуальні активи, блокчейн, криптобіржа.

Хоча токени, які не надають жодної користі,
часто викликають несхвалення,
це мислення не слід узагальнювати.
Хоча це часто є ознакою шахрайства,
токен, забезпечений активами, не
обов'язково потребує додаткової
користі, щоб бути законним.
Томас Ейлер

Постановка проблеми

Сьогодні кожен із нас зіштовхується з викликами цифрового прогресу, для подолання яких відсутні знання і досвід попередніх поколінь. Одним із інструментів, який обіцяє спростити, а подекуди – єдино можливий, для ведення підприємницької діяльності, є те, що ми називаємо віртуальним активом. Рушійною силою став випуск токенів і проєктом Facebook Libra, який тепер називається Diem, серед іншого. Капіталізація стейблкоїнів, підтримуваних доларами США, досягла понад 40 мільярдів доларів США. Щоденний обсяг транзакцій сягнув 100 мільярдів доларів у березні 2021 року. Точну суму коштів, яку вже вкладено у віртуальні активи, на разі не можна визначити, але дослідники скажуть, що ця цифра давно перетнула відмітку в 100 млрд. доларів США.

На тотальну діджиталізацію всіх секторів економіки покладаються сподівання щодо зростання можливостей для створення

місць працевлаштування, зокрема, в середині Європейської спільноти. Загальнодоступні блокчейни продемонстрували свою корисність у багатьох сферах, вийшовши за межі фінансів і в медіа, мистецтво, ігри, ідентифікацію та багато іншого.

Наявність смартфону у кожного з нас постійний і вільний доступ до мережі інтернет дає відчуття легкості і безпечності користування тими благами, які дає тотальна діджиталізація. А постійна робота ІТ-спеціалістів над програмним забезпеченням створює ілюзію прозорості процесів, що відбуватимуться за нашої участі у всесвітній мережі. Але чи так це насправді?

Власник однієї з найбільших криптобірж FTX Сем Банкман-Фрід, засновниця і керівниця інвестиційного фонду ARK Invest Кеті Вуд дуже красномовно довели, що все далеко не так. І не тільки вони, але це не становить предмет нашого дослідження. Проте, це дає нам можливість зробити висновок про глобальність проблемних питань щодо предмету нашого аналізу. На разі правники, що спеціалізуються на роботі з криптоактивами, занепокоєні захистом інвестицій та зменшенням ризиків своїх клієнтів. На заваді їм стоїть той факт, що нормативна база для криптоактивів не є узгодженою в усіх юрисдикціях, кожна держава застосовує власні стандарти та підходи до регулювання цієї галузі. Як приклад, голова SEC Гері Генслер оголосив про свій намір визнання Ethereum цінним папером, хоча переважна більшість користувачів розглядає останнє як криптовалюту.

Метою дослідження є аналіз ролі класифікації віртуальних (крипто) активів у цивільному обороті крізь призму європейського та іншого зарубіжного досвіду. Відсутність уніфікованої класифікації віртуальних активів може призвести до невизначеності та хибного або неоднозначного тлумачення правового режиму використання віртуальних активів, їх призначення та функції.

Аналіз останніх досліджень і публікацій

Дослідженню питань використання віртуальних активів у цивільному обороті присвячено ряд наукових праць таких правників-науковців, а саме: Р. Майданик,- Л. Майданик, К. Некіт, Є. Смичок, В. Костюченко, Д. Нікколаї, І. Гусєва, Т. Петрова, Р. Прайс, Л. Фрідкін, В. Ерланк, Гр. Ластовка, Дж. Нельсон, П. Палка, Дж. Фейрфілд, Д. Хантер, Д. Шелдон та інших. Наразі, можна зустрітись із роботами багатьох авторів, які намагаються якщо не проаналізувати, то поіменувати всі доступні на сьогодні віртуальні активи. На нашу думку, причиною цьому є новизна теми віртуальних активів взагалі й їх класифікації, зокрема. Окремо звертаємо увагу на наукову працю Кудь А. А. «Комлексна класифікація віртуальних активів», яка була опублікована у квітні 2021 року і розкриває основні критерії поділу віртуальних активів на види.

Однак, поза увагою науковців залишився ряд недосліджених питань у зв'язку з прийняттям Закону України «Про віртуальні активи», а саме уніфікації визначення форми та змісту поняття віртуальних активів, поділу віртуальних активів на види залежно від їх особливих характеристик, механізму використання віртуальних активів у цивільному обороті тощо.

Виклад основного матеріалу

Роль класифікації віртуальних активів у цивільному обороті полягає у врегулюванні проблемних питань, які виникають під час операцій із використанням віртуальних активів, а саме:

- оподаткування операцій із віртуальними активами;
- визначення видів віртуальних активів, які можуть бути предметом правочинів, які підлягають нотаріальному посвідченню;
- визначення видів віртуальних активів, котрі можуть бути використані як засіб платежу за оплатними договорами, зокрема тих, які підлягають нотаріальному посвідченню (придбання нерухомого майна, корпоративних прав, внесення частки до статутного капіталу за рахунок віртуальних активів, як засобу платежу);
- визначення способу захисту порушених прав та законних інтересів сторін

зобов'язань, предметом яких були віртуальні активи;

- визначення способу захисту порушених прав та законних інтересів сторін зобов'язань, при виконанні яких були використані віртуальні активи;

- формування правозастосовної та судової практики.

Множинність підходів до класифікації є необхідною умовою для формування критеріїв, які б забезпечили визначеність та практичну реалізацію вищевикладеного нами, а також внесли прозорість у механізм використання віртуальної валюти у цивільному обороті.

17 лютого 2022 року Верховна Рада України прийняла Закон України «Про віртуальні активи» (далі за текстом «Закон»). Аналізуючи проєкт Закону, Міністерство юстиції України у своєму листі голові комітету Верховної Ради України від 30 червня 2020 року № 28847-1209-1-20/8.1.2, визначило такі проблемні питання, як:

- пунктом 3 частини першої статті 2 проєкту Закону пропонується встановити, що цей Закон застосовується до правовідносин, які виникають у зв'язку зі здійсненням правочину відносно віртуальних активів, якщо особа, що здійснює цей правочин визначає, що до такого правочину застосовується право України, якщо це не суперечить міжнародним договорам України, при цьому проєкт Закону не містить жодних положень стосовно того, що слід розуміти під поняттям «правочин відносно віртуальних активів» та не конкретизує, які правочини можливо вчиняти щодо такого особливого виду майна, як віртуальні активи;

- не визначено, якими нормативними положеннями варто керуватися при їх вчиненні, зокрема, в частині вимог до таких правочинів, їх форми тощо;

- забезпечення віртуального активу визначається правочином, згідно з яким такий віртуальний актив створено, а право вимоги на відповідний об'єкт цивільних прав передається набувачу такого віртуального активу, при цьому пунктом 3 статті 1 проєкту Закону пропонується встановити, що забезпечений віртуальний актив – віртуальний актив, який надає його власнику право вимоги щодо інших, крім самого віртуального активу, об'єктів цивільних прав, та проєктом Закону не визначено чіткого алгоритму дій, які необхідно вчинити для забезпечення віртуального активу, а також випадки, в яких таке забезпечення може мати місце, адже відсутність нормативного регулювання вказаних правовідносин ставить під сумнів можливість реалізації зазначених положень проєкту Закону на практиці;

- частинами першими статей 21, 22 проєкту Закону передбачається застосування «принципу взаємності», проте питання «принципу взаємності», а саме визначення поняття та механізм його реалізації законодавчо не врегульовано, зокрема й міжнародними договорами України [1].

Відповідно до статті 1 Закону України «Про віртуальні активи», який безпосередньо регулює правовідносини, що виникають у зв'язку з оборотом віртуальних активів в Україні, визначає права та обов'язки учасників ринку віртуальних активів, засади державної політики у сфері обороту віртуальних активів, дає нам визначення віртуального активу, як нематеріальне благо, що є об'єктом цивільних прав, має вартість та виражене сукупністю даних в електронній формі, що може посвідчувати майнові права, зокрема права вимоги на інші об'єкти цивільних прав. Законодавець пропонує нам розділяти віртуальні активи на *забезпечені* та *незабезпечені*, де *забезпечений віртуальний актив* - віртуальний актив, що посвідчує майнові права, зокрема права вимоги на інші об'єкти цивільних прав, а *незабезпечений віртуальний актив* - віртуальний актив, що не посвідчує жодних майнових або немайнових прав [2].

Проте, на думку авторів, ця класифікація обмежує перелік того, що може відноситися до віртуальних активів та не відповідає потребам реальності. Необхідно визначити ознаки та принципи, на підставі яких певну сукупність даних в електронній формі становить віртуальний актив і як їх можна класифікувати.

09.01.2019 опубліковано Пораду щодо віртуальних активів та первинного розміщення монет (Advice on Initial Coin Offerings and Cryp toAssets), розроблe-

ну Європейським управлінням з цінних паперів та ринків (European Securities and Markets Authority, ESMA) [3, с. 5]. Цей документ пропонує нам розділяти віртуальні активи на *платіжні, інвестиційні* та *службові*.

Європейська банківська організація (European Banking Authority, EBA) також 09.01.2019 року опублікувала власну позицію щодо віртуальних активів — Звіт з порадою для Європейської Комісії щодо віртуальних активів (Report with advice for the European Commission on CryptoAssets), де зазначену вище класифікацію було підтримано, та водночас зауважено, що певні віртуальні активи можуть одночасно належати до декількох видів [4, с. 7].

Вище окреслена позиція була узгоджена урядовим та банківським сектором, таким чином, вона буде розвинена в майбутньому і ми можемо вважати цю підставу основою подальшого удосконалення класифікації віртуальних актів у юрисдикції європейського співтовариства та буде виглядати наступним чином: - валютні токени (криптовалюти без права або мети інвестування); - інвестиційні токени, які зазвичай надають права власності, права на відсотки чи дивіденди, пов'язані з веденням господарської діяльності; - токени корисності, які полегшують доступ до якихось товарів чи послуг, але не є способом оплати інших товарів чи послуг; - змішані типи, які можуть підпадати під більш, ніж одну з вищевказаних трьох категорій.

Розпочати аналіз необхідно з найпопулярнішого виду віртуальних активів — *платіжних*, що також у цивільному обороті називаються *обмінними* або *валютними*, тобто які за своєю сутністю виконують ті ж економічні функції, що й грошові кошти - це засіб платежу, засіб обігу, міра вартості, засіб утворення накопичень, скарбів і заощаджень, функція світових грошей [5, с. 75]

FATF у своїй діяльності керується визначенням віртуальної валюти як цифрового засобу вираження вартості, що може реалізуватися у цифровій формі та функціонує як: - засіб обміну; - розрахункова грошова одиниця; - засіб збереження вартості, втім не має статусу законного платіжного засобу. Жодна юрисдикція не випускає та не забезпечує віртуальні валюти [6]; - цифрове вираження грошової вартості, яка не випускається центральним банком або державним органом влади, і не обов'язково прив'язана до фіатної валюти, але приймається фізичними та юридичними особами як засіб платежу й може передаватись, накопичуватись або торгуватись в електронний спосіб [7].

Службові віртуальні активи утворені для того, щоб забезпечити можливість їхнього використання для придбання чи отримання доступу до певного товару або послуги, що надаються їхнім емітентом. Н. Кроссер зазначає, що службові віртуальні активи «мають споживчу цінність або комерційну ціль» і за сутністю не є пасивним інвестиційним механізмом. Дослідник проводить аналогію між таким видом віртуальних активів та ігровими фішками, подарунковими сертифікатами, ліцензіями на програмне забезпечення, квитками на спортивні події тощо [8, с. 393].

Аналізуючи інвестиційні віртуальні активи, слід зазначити, що за своїми економічними функціями вони можуть бути аналогічними цінним паперам [9, с. 6].

Комісія з цінних паперів і фондових бірж США проаналізувала, чи є токен DAO інвестиційним контрактом та, отже, цінним папером, як визначено Верховним Судом Сполучених Штатів Америки у зразковій справі №1130 «SEC проти WJ Howey Co» [10], яка стосувалась пропозиції та продажу часток в апельсиновому гаю. Суд визначив інвестиційний контракт як вкладення грошей у колективне підприємство з обґрунтованим очікуванням прибутку, який буде отримано від підприємницьких чи управлінських зусиль інших осіб. У «Звіті DAO» Комісія з цінних паперів і фондових бірж США схвально процитувала зауваження Верховного Суду США про те, що це визначення втілює «гнучкий, а не статичний принцип, якого можна прирівняти до незліченних та мінливих схем, розроблених тими, хто прагне використовувати чужі гроші, обіцяючи прибуток [2, ст. 385].

Але якщо мережа, у якій має поширюватись токен або монета, є достатньо децентралізованою – тобто, де покупці більше не будуть обґрунтовано очікувати, що особа чи група осіб будуть виконувати основні управ-

лінські чи підприємницькі зусилля – то тоді ці активи не можуть розглядатись як інвестиційні договори [2, ст. 387]. Проте варто звернути увагу, що ця позиція на сьогодні є чинною лише для юрисдикції США.

В основу вище зазначеної класифікації покладено не технічні характеристики, а цільове призначення криптоактиву, що на думку авторів, є первинним. Адже саме спосіб використання криптоактиву визначає зміст правовідносин, суб'єктивні права і обов'язки його учасників. За такої класифікації цінність активу визначається його користю.

На разі, згідно з прийнятою концепцією оновлення Цивільного кодексу України, з метою уточнення сфер, що регулюються цивільним законодавством, пропонується доповнити сферою соціальної реальності – підприємництво, корпоративну чи інформаційні сфери тощо, у яких складаються приватно-правові за своєю природою відносини, що регулюються цивільним законодавством [11, с. 7]. Вегулювання обігу віртуальних активів, зокрема, щодо укладення правочинів, предметом яких будуть віртуальні активи, дістане своє відображення не тільки у новій редакції Цивільного кодексу України, але й в інших нормативних актах.

Однак, необхідно визначити, яким саме змістом у вітчизняному правовому полі буде наповнено поняття «віртуальний актив», який на думку авторів, можна ототожнити з криптоактивом. На сьогодні кожна держава має свій індивідуальний підхід не тільки до дефініції «віртуальні активи», а й того, що відносити до діяльності з використання віртуальних активів, зберігання та адміністрування криптоактивів, експлуатації торгової платформи, обмін криптоактивів на грошові кошти, обмін криптоактивів на інші криптоактиви, розміщення криптоактивів, прийом і передача майнових прав від імені третіх осіб, консультування та управління портфелем криптоактивів, надання послуг із передачі криптоактивів. При розробці відповідних правових норм вітчизняному законодавцю необхідно відштовхуватись у першу чергу вже від наявних директив ЄС із цього питання, враховуючи правотворчий досвід інших держав винятково як дорадчий.

Директиви ЄС — це правовий акт, який приймається Європейським парламентом, Радою Європейського Союзу або Європейською комісією. Згідно зі статтею 249 Договору про заснування Європейського економічного співтовариства 1957 року, Директива є обов'язковою для кожної держави-члена, якій вона адресована, щодо результатів, що їх треба досягти, однак залишає за національною владою цілковиту свободу обирати форму та засоби досягнення цих результатів. Директиви належать до джерел вторинного права. На відміну від міжнародного договору (угоди), інструментів прямої дії, Директива запроваджується через національне законодавство. Вона зобов'язує державу-члена у певний термін вжити заходів, спрямованих на досягнення визначених у Директиві цілей. Імплементація директиви в національне право здійснюється шляхом зміни чи скасування чинних чи видання нових законів та підзаконних актів. Якщо ж держава не запровадила вчасно відповідну Директиву до національного законодавства, подібна бездіяльність прирівнюється до порушень обов'язків, що випливають з установчих договорів Європейського Союзу, а Директива однаково має силу закону в такій державі, і її порушення може бути оскаржене в Суді ЄС [12, 13].

Ш. Хуанг відзначає, що на сьогодні директиви ЄС не охоплюють усіх видів віртуальних активів, тому правила їхнього обігу можна регулювати індивідуальним законодавством держав-членів ЄС, що ще збільшує плутанину в діяльності суб'єктів господарювання та регуляторів у цій сфері [14, с. 91].

З метою впорядкування цієї ситуації у 2020 році Європейська Комісія вперше висунула пропозицію, яка дістала назву Регулювання ринку криптоактивів (MiCA), робота якої направлена на напрацювання узгоджених нормативних актів, які мають на меті підтримку та регулювання цифрової трансформації фінансового сектору ЄС. Початок застосування регулювання ринків криптоактивів спочатку очікувався до середини 2023 року. Однак це, ймовірно, буде відкладено до 2024 року.

Криптоактиви визначаються в MiCA як цифрове представлення вартості або пра-

ва, яке можна передавати та зберігати в електронному вигляді за допомогою DLT або подібної технології. DLT визначається як технологія, яка забезпечує роботу та використання розподілених реєстрів, тобто інформаційних сховищ, які зберігають записи транзакцій і які спільно використовуються та синхронізуються між набором мережевих вузлів DLT за допомогою консенсусу або механізму перевірки.

Основопложним принципом при аналізі віртуальних (крипто) активів, як об'єктів речових та/або зобов'язальних прав, є перевага форми над змістом.

Унікальні та незамінні токени, включаючи цифрове мистецтво та предмети колекціонування, виключені з MiCA, але якщо ці токени випускаються великою серією або поділені на дрібні частини, вони можуть вважатися взаємозамінними та підпадають під дію MiCA або навіть вважається «фінансовим інструментом».

Дробові частини унікального та незамінного криптоактиву не слід вважати унікальним та незамінним. Одного лише присвоєння унікального ідентифікатора криптоактиву недостатньо, щоб класифікувати його як унікальний або незамінний.

Прикладом унікальних криптоактивів, тобто таких, які не підлягають дробленню та приймаються лише емітентом, включаючи схеми лояльності продавця, - є ті, які представляють права чи гарантії інтелектуальної власності,засвідчують автентичність унікального фізичні активи або які представляють будь-які інші права, гарантії продуктів, персоналізовані продукти чи послуги або нерухомість, гарантують певні права пов'язані з правами фінансових інструментів, наприклад, права на отримання прибутку чи інші права.

MiCA класифікує криптоактиви за трьома категоріями:

токени електронних грошей (EMT): тип обмінюваних криптоактивів, які мають на меті підтримувати стабільну вартість (широко відомі як «стейблкойни») шляхом посилання на вартість однієї фіатної валюти;

токени, пов'язані з активами (ART) : стейблкойни, які інакше не класифікуються як токени електронних грошей, і які мають на меті підтримувати стабільну вартість шляхом посилання на будь-яке значення, право чи клас активів або їх комбінацію, включаючи одну чи більше офіційних валют;

інші криптоактиви: всеохоплюючий, який включає всі інші криптоактиви, які не підпадають під дві категорії вище, включаючи корисні токени, які визначаються як криптоактиви, які призначені лише для надання доступу до товару чи послуги, що надаються емітентом, наприклад, у вигляді жетону.

Будь-який ефективний регулятивний підхід до криптоактивів має відображати ширше розуміння цієї інновації як такої, що за своєю суттю не має кордонів, розмиває будь-які юрисдикційні, політичні чи ринкові межі та кидає виклик централізованому та залежному від юрисдикції дизайну фінансового регулювання [15].

4 січня 2023 року було опубліковано лист Європейської комісії щодо необхідності отримання технічної консультації щодо певних критеріїв класифікації токенів, пов'язаних з активами, і токенів електронних грошей як значущих [16]. З чого можемо зробити висновок про те, що процес класифікації криптоактивів ще не завершено, оскільки ринок віртуальних активів динамічно розвивається. Практика їх використання спонукає до подальших спільних із спеціалістами та економістами пошуків критеріїв їх ідентифікації, класифікації та здійснення відповідного управління та обліку.

Висновок

Комплексна нормативна база європейського законодавства для цивільного обороту віртуальних активів може вплинути та сформувати регуляторну політику в інших країнах, встановлюючи глобальні стандарти та збільшуючи інвестиції в революційні дослідження та проривні інновації, як виклала Урсула фон дер Ляєн у своїй політичної місії ЄС [17].

Наявна нормативна база та класифікація віртуальних активів, зокрема в Україні, не відповідає потребам реальності та не може в повній мірі задовольнити потреби цивільного обороту, невід'ємною частиною якого

стали вітуальні активи. Ми можемо лише констатувати той факт, що не має достатньої правової бази і юридичної практики, яка б дозволила відновити порушений приватноправовий інтерес сторони договору, предметом якого є віртуальні активи.

Узагальнюючи наукові позиції інших дослідників, дійшли висновку виділити наступні види класифікації віртуальних активів на: - забезпечені та незабезпечені; - засіб платежу, інвестицію (інвестиційний договір); - службові та змішані; - взаємозамінні та невзаємозамінними; - криптовалюту (платіжні токени); - інвестиційні токени (токени безпеки); - корисні та гібридні токени [18]. Відповідно до окресленої класифікації пропонуємо імплементувати європейську позицію щодо поділу віртуальних активів на види в українське законодавство. Це стане позитивним кроком у формуванні правозастосовчої практики, а також дасть змогу напрацювати єдиний підхід до оподаткування прибутку, отриманого від операцій із віртуальними активами.

Окрім того, значна капіталізація віртуальних активів потребує безспірності та визнання дійсності правочинів, предметом яких є віртуальні активи, а також тих, де для виконання зобов'язань були використані віртуальні активи. Саме інститут нотаріату в Україні може гарантувати дотримання законності, безспірності, дотримання законодавства про захист прав споживачів при укладенні таких договорів, а також дозволяє застосувати використати виконавчі написи, як спосіб безспірного стягнення простроченої заборгованості за такими договорами. Наприклад, нотаріуси, це саме ті юристи-практики, які довели, що вміють працювати з майновими правами від віртуальних активів. Досвід роботи з договорами іпотеки, аграрними розписками, ескроу рахунками дає всі підстави вважати, що вони зможуть забезпечити фахове проведення операцій із криптоактивами.

Література

1. Лист Міністерства юстиції України від 30 червня 2020 року № 28847-1209-1-20/8.1.2. Електронний ресурс. – Режим доступу: https://www.kmu.gov.ua/storage/app/bills_documents/document-2452109.pdf.

2. Про віртуальні активи: Закон України від 17.02.2022 р. № 2074-IX URL:https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2074-20#Text

3. Advice on Initial Coin Offerings and Crypto-Assets. European Securities and Markets Authority. URL: https://www. esma.europa.eu/sites/default/files/library/esma50-157-1391_crypto_advice.pdf (дата звернення: 10.12.2020)

4. Report with Advice for the European Commission on Crypto-Assets. European Banking Authority. 9 January 2019. 30 p. URL: https://eba.europa.eu/sites/default/documents/files/documents/10180/2545547/67493daa-85a8-4429- aa91-e9a5ed880684/EBA%20Report%20on%20crypto%20assets.pdf?retry=1 (дата звернення: 02.12.2020).

5. Предборський В.А., Гарін Б.Б., Кухаренко В.Д. Економічна теорія: Підручник. За ред. В.А. Предборського. Київ: Кондор, 2003. 492 с.

6. FATF Report: Virtual Currencies Key Definitions and Potential AML/CFT Risks [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.fatf-gafi.org/ media/fatf/documents/reports/Virtual-currency-key-definitions-and-potential-aml-cft-risks.pdf.

7. EU Supranational Risk Assessment Report [Електронний ресурс]. – Режим доступу: https://eur-lex.europa.eu/resource.html?uri=cellar:d4d7d30e-5a5a11e7-954d-01aa75ed71a1.0001.02/DOC_1&format=PDF.

8. Crosser N. Initial Coin Offerings as Investment Contracts: Are Blockchain Utility Tokens Securities? Kansas Law Review, Kansas Law Review Inc. 2018. Vol. 67 (2). P. 379-422. URL: https://doi.org/10.17161/1808.27486.

9. Термінологічний словник з питань запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму, фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення та корупції / Чубенко А.Г., Лошицький М.В., Павлов Д.М., Бичкова С.С.,- Юнін О.С. – К.: Ваіте, 2018. – 826 с. URL: https://fiu.gov.ua/assets/userfiles/books/3_slovnyk.pdf

10. Виклад рішення щодо цієї справи доступно за посиланням: https://bit.ly/3IlHJGH

(англійська мова) https://fiu.gov.ua/assets/user files/310/%D0%A0%D1%96%D0%B7%D0%BD %D0%B5/VirtualAssets.pdf.

11. Концепція оновлення Цивільного кодексу України. Київ: Видавничий дім "АртЕк", 2020. 128 с.

12. Огляд законодавства щодо регулювання віртуальних активів у сфері боротьби з відмиванням коштів та фінансуванням тероризму. – К., 2022. – 587 с.

13. Герасименко Є. Євроінтеграція: Дерективна історія. Український юрист 2018 № 4 URL:https://jurist.ua/?article/152520.

14. Huang Sh. Regulation of Fintech Development: A Critical Analysis with a Case Study of Crypto Assets in the UK and EU: Doctoral dissertation, Bangor University, United Kingdom. 2020. URL: https://research. bangor.ac.uk/ portal/files/28976743/Huang_ PhD_2020.pdf (дата звернення: 02.12.2020).

15. Zetzsche D., Annunziata F., Arner D., Buckley R. The Markets in Crypto-Assets Regulation (MICA) and the EU Digital Finance Strategy. European Banking Institute Working Paper Series. 2020. No. 77. 28 p. URL:http:// dx.doi. org/10.2139/ssrn.3725395

16. АліА. Піацці П. Eu search for regulatory answers to crypto assets and their place in the financial markets' infrastructure Computer Law @ Security Review 2021 (41) 105632 URL: https://www.sciencedirect.com/science/ article/pii/S0267364921001059?via%3Dihub (дата звернення 17.02.2023)

17. Урсула фон дер Ляєн, «Союз, який прагне більшого». Мій порядок денний для Європи. Політичні настанови для наступної Європейської комісії на 2019-2024 рр.» (п. 7).

18. Кудь А. А. Космплексна класифікація віртуальних активів 07.04.2021 URL:https://www.blockchainukraine.org/ wp-content/uploads/2021/10/kompleksna-klasifikacziya-virtualnikh-aktiviv.pdf (дата звернення 17.02.2023)

Natalia Khatniuk *Doctor of Law, Professor, Professor of the Department of Public Law, Faculty of Law and International Relations, Borys Grinchenko Kyiv University, e-mail:n.khatniuk@ kubg.edu.ua, ORCID ID: 0000-0003-3064-7510*

Nelly Pobiyanska *Associate Professor of the Department of Private Law Disciplines, University of Modern Knowledge, PhD in Law, e-mail:siete@ ukr.net, ORCID ID: https://orcid.org/0000-0001-5872-9281*

ROLE OF CLASSIFICATION OF VIRTUAL ASSETS IN CIVIL CIRCULATION: EUROPEAN EXPERIENCE

In the article, the authors outlined a unique vision of the role of the classification of virtual assets in civil circulation and the influence of European experience on the development of operations with virtual assets in Ukraine. The content and meaning of certain types of virtual assets and property rights to them, features of crypto currency exchanges and the use of blockchain are revealed. Separate scientific positions in various spheres of entrepreneurial activity regarding the division of virtual assets into types were considered, and the mechanism of use in civil circulation was revealed.

The domestic and European experience of legislative regulation and division of virtual assets into types was studied. The main provisions of the Law of Ukraine «On Virtual Assets» regarding the interpretation of certain categories and concepts, the division into types of virtual assets, the content of property rights to virtual assets and the meaning of operations with virtual assets were analyzed, as well as ways to improve certain provisions of civil, tax and economic legislation regarding determination and consolidation of the legal regime for the use of various virtual assets.

Key words: civil turnover, property rights, digitization, virtual assets, classification of virtual assets, crypto assets, crypto currency, token, digital currency, fiat currency, bitcoin, stablecoin, investment contract, investment virtual assets, blockchain, crypto exchange.

ПРАВОВАЯ ПРИРОДА И СУЩНОСТЬ КОРПОРАТИВНОГО КОНФЛИКТА В РЕСПУБЛИКЕ МОЛДОВА: НАУЧНО-ПРАВОВОЙ АСПЕКТ

АРСЕНИ Игорь - доктор права, доцент, Комратский госуниверситет, Республика Молдова

orcid id: 0000-0002-9560-0011

УДК: 346.2

DOI 10.32782/EP.2023.1.25

В Республике Молдова корпоративные конфликты являются частью нашей общественной жизни. В них вовлекаются крупные и мелкие собственники. В разрешении корпоративных кон- фликтов участвуют публичные органы. Деловая пресса пестрит сообщениями об «акционер- ных войнах», «агрессивных поглощениях», оспаривании результатов общих собраний акционеров, созданием в предприятиях параллельных органов управления и т.п. Все это показывает остроту современных противоречий в сфере корпоративных правоотношений, а одновременно с этим несовершенство действующего законодательства. Многие значимые вопросы, касающиеся понятия корпоративного конфликта, характеристики процесса зарождения и динамики развития корпоративного конфликта, типологии корпоративных конфликтов, а также форм и методов их предотвращения и разрешения, остаются недостаточно исследованными, что обусловливает необходимость их изучения, в том числе в рамках самостоятельного исследования.

Ключевые слова: корпорация, корпоративный конфликт, корпоративные отношения, спор.

Постановка научной проблемы

Корпоративный конфликт возможен только в рамках корпоративных отношений, которые являются отношениями, связанными с участием в корпоративных организациях или с управлением ими.

Несмотря на проведение разных исследований учеными в течение многих лет, понятие «корпоративный конфликт» так и не получило легального законодательного закрепления и не заняло в настоящий момент своего места в правовой системе. Данный довод подтверждается тем, что в настоящее время в правовой системе отсутствует легальное определение «корпоративный конфликт». Свидетельством этому служит проведенный нами анализ ряда действующих законодательных и нормативных актов. Анализ показал, что законодатель не использует такое понятие, как «корпоративный конфликт».

Анализ научно-правовых исследований

Следует отметить, что до 2008 года действовала Концепция корпоративного управления предприятиями национальной экономики утвержденная Постановлением Правительства Республики Молдова №22 от 16.01.2003г. [17](далее по тексту – Концепция) Концепция раскрывает «корпоративный конфликт» – как противоречие, возникающее между такими участниками корпоративного управления, как акционерами, наемными менеджерами, трудовым коллективом и др., отражающее их стремление усилить контроль над предприятием. Также в указанной Концепции раскрываются причины возникновения корпоративных конфликтов и предлагаются меры по их преодолению. В частности, во – первых, противоречия между собственниками и менеджерами обусловлены спецификой

деятельности корпораций, в которых функции управления и владения собственностью отделены друг от друга и реализуются разными лицами. Для преодоления указанного противоречия необходимо: четко оговорить основные функции, права и обязанности как собственника, так и менеджера, предусмотрев эти вопросы в законодательстве и в учредительных документах, положениях о работе органов управления и в контракте; обеспечить эффективный механизм внутреннего и внешнего контроля работы менеджеров. Сглаживание противоречий между крупными и мелкими собственниками должно осуществляться дифференцированно в отношении каждой из групп акционеров.

Для предотвращения случаев ущемления прав мелких должно осуществляться дифференцированно в отношении каждой из групп акционеров. Для предотвращения случаев ущемления прав мелких акционеров необходимо, прежде всего, увеличение открытости работы корпораций. Необходимо обучение мелких акционеров методам самозащиты в случаях нарушения их прав со стороны владельцев крупных пакетов акций - консолидация, создание коалиций, обращение в средства массовой информации, защита посредством общественных организаций и другие. Во – вторых, противоречия между собственниками/менеджерами и другими заинтересованными сторонами - коллективами предприятий, кредиторами, местной властью обусловлены недооценкой со стороны собственников/ менеджеров степени влияния заинтересованных сторон на деятельность корпораций.Необходимо обеспечить более активное участие в управлении крупными предприятиями трудовых коллективов, других заинтересованных сторон. В этих целях следует создать механизм вовлечения их в процесс управления крупными корпорациями, независимо от того, владеют ли они акциями. Следует отметить, что Концепция практически заложила основы правового регулирования и дальнейшего механизма урегулирования «корпоративных конфликтов». Содержание норм Концепции свидетельствует о том, что они направлены были на придание «корпоративному конфликту» самостоятельного характера и отдельного вида правового конфликта. Самостоятельность «кор- поративного конфликта» определяется кругом субъектов, между которыми он возникает и специфическими правоотношениями. Так, субъектами конфликта могут быть акционеры, наемные менеджеры, трудовой коллектив и др. Однако среди перечисленных субъектов отсутствует сама корпорация, что свидетельствует о том, что по правовой природе «корпоративный конфликт» мог возникнуть исключительно как индивидуальный феномен, но никак коллективный, т.е. индивидуальность предполагает, что противоречие существовало между определенными лицами, как индивидуумами, а не корпорацией и другим лицом, что соответственно ссужает действие «корпоративного конфликта». Правоотношения, по которым мог возникнуть *«корпоративный конфликт»*, сугубо носят общий характер, то есть *«стремление усилить контроль над предприятием»*. В данном случае не раскрываются содержания данных правоотношений. Мы можем лишь предполагать, что конфликт мог возникнуть по различным причинам. В частности, таковыми могли быть: 1) стремление акционера/акционеров приобрести в нарушении закона контрольного пакета акции; 2) заключить сделки с заинтерисованостью; 3) заключать крупные сделки без ведома и одобрения акционеров и др.

Особо следует обратить внимание на то, что в правовом аспекте *«корпоративный конфликт»* рассматривается как *«противоречие»* между определенными субъектами, возникающие по поводу *возможных стремлений усилить контроль над предприятием*». В данном случае можем отметить, что *«корпоративный конфликт»* рассматривается как самостоятельное правоотношение, т.е. имеет субъектный состав, объект и содержание.

К сожалению, Концепция не получила дальнейшей реализации и применения, и в настоящий момент в правовой системе вовсе отсутствует понятие *«корпоративный конфликт»*. Это обстоятельство подтверждается *Кодексом корпоративного управления [10] (далее по тексту – Кодекс)*, принятым Национальной комиссией по финансовому рынку

24.12.2015 года. Кодекс, к сожалению, вообще не предусмотрел понятие *«корпоративный конфликт»* и его правовое содержание. Кодекс ограничился только понятием и содержанием *«конфликт интересов»*.

Проводя правовой анализ некоторых законодательных актов, можем сказать, что законо датель использует понятие *«спор»*, а не *«корпоративный конфликт»*. Так согласно ч. (3) ст. 60 Закона РМ «О предпринимательских кооперативах» №73 от 14.04.2001г. [7], *арбитраж вправе также разрешать* ***споры*** *между членами, ассоциированными членами, а равно между ними и кооперативом, если стороны спора заключили арбитражное соглашение.*

Также понятие ***спор*** используется в Законе РМ «Об арбитраже» №23 от 22.02.2008г. [8] Статья 2 данного закона гласит, что ***спор*** – это спор между сторонами, вытекающий из гражданско-правовых отношений, в том числе имущественных, из договорных и внедоговорных обязательственных отношений, таких как купля- продажа, оказание услуг, выполнение работ и т. п., или из отношений, связанных с собственностью и другими вещными правами, включая право на интеллектуальную собственность.

Понятие *спор* используется и в ч. (2) ст. 15 ГК РМ, согласно которой законом или догов ром может быть предусмотрен порядок разрешения *спора* между сторонами до обращения в судебную инстанцию.

Наиболее содержательно и конкретно понятие спор раскрывается в ст.2 Закона РМ «О медиации» №137 от 03.07.2017г.[9], согласно которой *спор* – конфликт между двумя или более физическими и/или юридическими лицами, который является или может стать объектом рассмотрения в судебной инстанции или арбитраже. Также следует отметить, что данный закон не выделил в качестве отдельных объектов медиации «корпоративный спор», а ограничился понятием *«гражданский спор»*.

Гражданский процессуальный кодекс РМ №223 от 30.03.2003 года (далее по тексту – ГПК РМ) [6] содержит понятие *«спор о праве»*. Так в ч.(3) ст. 7 ГПК РМ, «при возбуждении дел, связанных с рассмотрением ***споров о праве (исковое производство)***, подаются исковые заявления….». Следует отметить, что содержание понятия ***«спор о праве»*** не раскрывается в ГПК РМ. По нашему мнению, использование законодателем понятия *«спор о праве»* носит универсальный характер, поскольку законодатель пошел по пути общего регулирования. Это означает, что законодатель уровнял понятие *«корпоративный спор»* и понятие *«спор о праве» в одном определении.* Такое уравнение связанно с тем, что законодатель считает корпоративные отношения частью гражданско – правовых отношений, а *спор о праве,* по сути, характерен для гражданско-правовых отношений. Это говорит о том, что законодатель не стал выделять *«корпоративный конфликт»* как отдельную категорию, а приравнял его к *гражданско - правовому спору.*

Как было отмечено выше, в законодательстве Республики Молдова также отсутствует понятие *«спор о праве» Следует отметить, что «спор о праве»* является сложной материально-процессуальной категорией, привлекающей внимание к себе ученых-процессуалистов уже многие годы. Однако за десятилетия научных изысканий в доктрине так и не выработалось единого понимания сущности спора о праве, более того, существуют диаметрально противоположные точки зрения ученых, которые, возможно, и содержат схожие признаки, но расходятся в понимании настолько, что никогда не станут единым целым [3, с.76]. На наш взгляд, категория спор о праве носит больше процессуальный характер и охватывает весь спектр гражданско-правовых и связанных с ним правоотношений.

Таким образом, подводя итог вышесказанному, можем констатировать, что действующее законодательство не содержит понятие «корпоративный конфликт», а использует понятие «спор о праве». По нашему мнению, такой подход неправильный, поскольку «корпоративный конфликт» более специфичное и характерно для узких правоотношений, возникающих в сфере корпоративного управления. Следует подчеркнуть, что корпоративные правоотношения более узкие и сложные по своему содержанию, а также обладают правовой самостоятельностью, поскольку имеют свой элементы такие, как субъект, объект и со-

держание, и тем самым отличаются по своему содержанию от гражданско-правовых отношений. В связи с этим с учетом специфики корпоративных отношений, было бы правильно и целесообразно закрепить понятие «корпоративный конфликт» на законодательном или нормативном уровне.

В результате, проведенного нормативного анализа, предлагаем для внесения в законодательство, следующее определение корпоративного конфликта: *«Корпоративный конфликт – это такое разногласие (противоречие, столкновение, противоборство), возникающее между участниками корпорации или между корпорацией и ее участниками, посягающее на корпоративные и иные отношения в деятельности корпорации, а также разногласия, возникающие между корпорацией или ее участниками с иными лицами (лицами, входящими в состав органов управления корпорации, держателем реестра акционеров, внешним инвестором, депозитарием и пр.), направленные на правоотношения внутри корпорации, характеризующиеся противоположными, взаимоисключающими целями и интересами сторон такого разногласия, направленные на осуществление контроля за поведением другой стороны либо изменение своего статуса или юридического состояния».*

Для полного и всестороннего понимания правовой природы корпоративного конфликта, считаем целесообразным, помимо правого анализа, провести и научный анализ существующих в науке концепции «корпоративного конфликта»

Подвергая анализу существующие разработки корпоративного конфликта, позиции ученых можно разделить на два доктринальных подхода. Первая группа исследователей полагает, корпоративный конфликт представляет собой любые противоречия интересов и (или) нарушения прав участников корпоративных и связанных с ними отношений, вытекающих из членства и управления корпорации [16, с.5].Другие исследователи считают, что корпоративный конфликт – это нарушение прав и (или) законных интересов участников и (или) общества в результате совершения неправо- мерных действий со стороны других участников или менеджмента общества [11, с.915]. В таком случае, по мнению второй группы исследователей, корпоративные конфликты разделяются на три группы: корпоративные противоречия; недружественные поглощения (корпоративные захваты); корпоративный шантаж (гринмейл).

В настоящей работе корпоративный конфликт рассматривается только как противоречие между сторонами корпоративных отношений, поэтому такие феномены, как недружественные поглощения (корпоративные захваты) и корпоративный шантаж (гринмейл), не подвергаются глубокому анализу.

Так, Е.В. Шимбарева рассматривает корпоративный конфликт исходя из узкого и широкого понимания. Корпоративный конфликт в широком смысле выражается не только *в* гражданско-правовых, но и в иных регулируемых правом отношениях, которые могут возникнуть при конфликте корпоративных интересов (уголовно-правовых, административных), а также общественных отношениях, на которые воздействуют другие социальные регуляторы. В этом плане понятие корпоративного конфликта является предметом исследования различных наук, в том числе, социологии, юридической конфликтологии, психологии и других [18, с.27].

Корпоративный конфликт в узком смысле ограничен рамками гражданско-правовых отношений и юридических процедур. Автор понимает под корпоративным конфликтом в узком смысле разновидность юридического конфликта и рассматривает его как комплекс корпоративных правоотношений, сопровождающихся конфликтом интересов корпорации, участников корпорации (реальных и потенциальных), должностных лиц органов управления, объектом которого выступает корпоративный контроль.

Е.И. Никологорская характеризует корпоративный конфликт как отношение, которое основано на коллизии интересов и прав, при том, что действия субъектов такого отношения направлены на реализацию взаимоисключающих целей, к достижению которых они стремятся как участники таких корпоративных отношений [15, с.47].

А.А. Данельян выделяет несколько признаков конфликта. Во-первых, это наличие, как минимум, двух противоборствующих

сторон конфликта, в качестве которых, в частности, могут выступать корпорация, участник (ки) корпорации, исполнительные органы корпорации, держатель реестра владельцев ценных бумаг, депозитарий, внешний инвестор. Во- вторых, наличие правового противоборства, обусловленного противоположностью целей и интересов корпоративных правоотношений. В-третьих, объектом конфликта являются корпоративные правоотношения, а также иные правоотношения, связанные с деятельностью корпорации, либо с требованиями, предъявляемыми в интересах корпорации. В качестве четвертого критерия автор отмечает, что основой конфликта являются, в частности, желание получить контролировать и направлять поведение другой стороны, либо изменить свой статус и юридическое состояние [2, с.35]. В.В. Долинская также исследует корпоративный конфликт через призму выделения характерных для данной конструкции признаков, среди которых она называет, в частности: 1) наличие как минимум двух сторон; 2) интересы и цели сторон противоположны; 3) достижение цели одной стороной причинит (или может причинить) ущерб другой. Для права значим признак: 4) законности интересов. Для права корпораций и акционерного права, в частности, также имеет значение: 5) сфера отношений и столкновения интересов [5, с.5].

Характеристика корпоративного конфликта дается также В.А. Лаптевым, который определяет данный конфликт через понятие противоречия, разногласия, возникающего между сторонами корпоративных отношений [12, с.2]. В.И. Добровольский четко выделяет при анализе природы корпоративных конфликтов определенные формы злоупотребления правами участников корпоративных конфликтов и недобросовестного выполнения своих обязанностей:

1. Ненадлежащее уведомление акционера (участника) общества о проведении собрания общества (как первоначального, так и повторного) как форма недобросовестного исполнения обязанностей лица, созывающего собрание.

2. Злоупотребление правом на созыв и проведение повторного собрания акционеров с целью принятия решений помимо воли владельца контрольного пакета акций.

3. Злоупотребление правом путем фальсификации протокола общего собрания акционеров (участников) общества.

4. Злоупотребление акционером (участником) правом на обжалование решений собрания (совета директоров) общества с целью последующего оспаривания сделок, заключенных обществом, выпуска акций и т. п.

5. Злоупотребление правом путем ведения двойного, параллельного реестра акционеров.

6. Злоупотребление правом путем обжалования сделок и решений общества лицом, которое не являлось акционером на момент их совершения (принятия) или не является таковым на момент обращения в суд.

7. Злоупотребление правом путем противодействия акционеру в реализации его права на участие в собрании и голосовании.

8. Злоупотребление правом лицом, которое стало владельцем акций (долей) заведомо для него в отсутствие законных оснований.

9. Злоупотребление правом путем игнорирования при проведении собрания и подсчете голосов акций лица, которому суд запретил голосовать.

10. Злоупотребление правом путем обжалования сделок, право на обжалование которых акционеру не предоставлено.

11. Злоупотребление правом путем неправильного исчисления сроков исковой давности по корпоративным спорам [4, с.102].

Заслуживает внимания довольно ёмкое по своему содержанию определение корпоратив- ного конфликта, разработанное О.В. Осипенко, по мнению которого внутренний корпоративный конфликт – это «значимые разногласия или явные споры участников системы корпоративного управления (субъекты конфликта), к которым относятся ведущие совладельцы и фактические бенефициары (акционеры, участники, реальные выгодоприобретатели, третьи лица, включенные в систему принятия стратегических и опорных операционных

решений, в том числе. В соответствующих случаях основные банки, кредитующие бизнес компаний), топ-менеджеры компаний, в числе которых так называемые вторые лица – заместители едино- личного исполнительного органа, директора по направлениям, ведущие специалисты компаний, не являющиеся членами коллегиального исполнительного органа компаний, а также не относящиеся к двум первым группам ведущие совладельцы, фактические бенефициары и топ менеджеры опорных дочерних (подконтрольных головному звену холдинга) операционных, инфраструктурных, удерживающих, управляющих и «специальных» (SPV) компаний, входящих в соответствующую интегрированную корпоративную структуру (группа компаний, структурированных по типу холдинга), объектами которых (сфера конфликта) являются права и законные интересы указанных лиц, либо система принятия стратегических решений в целом, при условии (ограничительное условие), что указанные разногласия и споры не удалось купировать (конструктивно разрешить) с первой попытки (первого цикла попыток) классическими средствами акционерной (корпоративной) демократии (принятая система консультаций, комитеты совета директоров, внутрифирменная медиация, корпоративный секретариат и т.д.), в связи с чем стороны, считающие свои права и охраняемые законом интересы нарушенными, вынуждены обращаться (существенное критериальное условие) к публичным инструментам защиты указанных прав, не исключая суды, правоохранительные органы, СМИ, предпринимательские ассоциации, экспертные сообщества и общественное мнение» [16, с.50].

Можно также отметить, что неверным был подход, при котором возможна была трактовка корпоративного спора, при которой он рассматривался бы как стадия разногласия, противоречия, противоборства, столкновения, следующая за корпоративным конфликтом. Принято считать, что любой корпоративный спор является корпоративным конфликтом, так как он выступает одновременно и социальным, и правовым и относится к корпоративной гражданско - правовой сфере [20].

Но не каждый корпоративный конфликт может быть рассмотрен как корпоративный спор, так как для второго характерно обращение участников в компетентные органы за защитой своих прав [12, с.4].

Таким образом, нельзя не заметить, что отмеченные позиции разных конфликтологов и ученых - теоретиков в области корпоративного и гражданского права говорят об отсутствии определенности в понимании *правовой природы термина «корпоративный конфликт»*.

Данная ситуация является препятствием в реализации эффективного разрешения на практике корпоративных конфликтов.

До некоторого времени отсутствовало официальное закрепление понятия корпорации и не говорилось о сущности такого вида юридического лица, именно поэтому все ранее предпринятые попытки выявления сути и особенностей корпоративного конфликта в рамках корпорации, сегодня не могут быть признаны актуальными и корректными. На основании обшей оценки исследований правовой природы корпоративного конфликта, можно говорить о том, что степень достоверности полученных ранее результатов следует считать слишком низкой.

Использование понятийного аппарата и произвольная трактовка – это результат утраты истинного значения общеправового принципа правовой определенности законодательного глоссария. В последствии это может повлечь за собой увеличение уровня правового нигилизма в обществе [3, с.52].

Выводы и рекомендации

Сегодня, как никогда, наиболее остро стоит необходимость в разработке и правовом закреплении содержания понятия «корпораивного конфликта» в нормах гражданского законодательства. Именно это стало бы закономерным явлением в свете внесения законодательных изменений в общие положения о юридических лицах и введение нормативного регулирования понятия «корпорация».

Для достижения, каких целей это необходимо? На практике нередко возникает ситуация, при которой о развивающемся и на-

зревшем конфликте знают только те лица, которые являются его непосредственными участниками. Однако зачастую конфликт способен затронуть интересы более широкого круга лиц. В том случае, если будут законодательно закрепленные признаки корпоративного конфликта, у сторон появится реальная возможность своевременного принятия мер, которые будут направлены не предотвращения нарушений их интересов и законных прав, а также на снижение размера ущерба от такого конфликта.

Следовательно, своевременная информированность о нахождении корпорации или ее участников в состоянии корпоративного конфликта позволит иным участникам, которые не задействованы в конфликте, предпринять должные меры, направленные на предотвращение возможного нарушения их прав и за- конных интересов [1, с.74].

Для контрагентов и инвесторов такой кор порации информация о развивающемся корпоративном конфликте может повлиять на дальнейшее развитие сотрудничества с ней, оказать влияние на выбор субъекта права в определении контрагентов по сделкам при реализации принципа свободы договора, что также может эффективно защитить их от последствий развития корпоративного конфликта. [14, с.132]

Установление факта наличия корпоративного спора или конфликта в том или ином юридическом лице может быть рассмотрено судом как смягчающее обстоятельство при разрешении вопроса о привлечении данного юридического лица к административной ответственности за несвоевременную уплату налогов и сборов, поскольку состояние корпоративного конфликта препятствует эффективному управлению такой организацией [19, с.212]. Таким образом, наряду с теоретической необходимостью определения содержания термина «корпоративный конфликт» существует практическое значение легального закрепления данного понятия.

Литература

1. Беседин А.Н. Корпоративные отношения: комплексные проблемы теоретического изучения и нормативно - правового регули- рования: Монография. М.: Норма; Инфра - М, 2014.

2. Данельян А.А. Корпорация и корпоративные конфликты: дис. канд. юрид. наук. –М., 2006.

3. Деревянкина А.Н. Правовая сущность корпоративного конфликта. //Юридическая наука как основа формирования правовой культуры современного человека: сборник статей Международной научно - практической конференции (25 марта 2018 г. в г. Самара) а). - Уфа: ОМЕГА САЙНС, 2018.

4. Добровольский В.И. Применение кор- поративного права: практическое руководство для корпоративного юриста. М.: Волтерс Клу- вер, 2008.

5. Долинская В.В. Понятие корпоратив- ных конфликтов // Законы России: опыт, ана- лиз, практика. – 2010 – № 6.

6. Гражданский процессуальный кодекс РМ №223 от 30.03.2003// Monitorul Oficial №130-134 от 23.06.2013.

7. Закон РМ «О предпринимательских кооперативах» №73 от 12.04.2001// Monitorul Oficial №49-50 от 03.05.2001.

8. Закон РМ «Об арбитраже» №23 от 22.02.2008// Monitorul Oficial №88-89 от 20.05.2008.

9. Закон РМ «О медиации» №137 от 03.07.2015// Monitorul Oficial №224-233 от 21.08.2015.

10. Кодекс корпоративного управления №67/10 от 24.12.2015// Monitorul Oficial №49-54 от 04.03.2016.

11. Корпоративное право. Учебник. / под ред. И.С. Шиткиной. – 3-е изд., стер. – М.: КНОРУС, 2015.

12. Лаптев В.А. Корпоративные споры: понятие, виды и способы предотвращения // Предпринимательское право. 2007, № 4.

13. Магомедова А.Г. Значение спора о праве в аспекте примирения сторон в гражданском судопроизводстве// Вестник Воронеж- ского Государственного университета. Серия: Право. 2015, №4.

14. Малкина В.И. Корпоративный конфликт в современной России: понятие и актуальные вопросы правового регулирования// Актуальные проблемы Российского права. 2016, №4.

15. Никологорская Е.И. Урегулирование корпоративных конфликтов в акционерных правоотношениях // Законы России: опыт, анализ, практика. – 2007 – № 7.

16. Осипенко О.В. Управление акционерным обществом в условиях реформы корпора- тивного права. – Статут, 2016.

17. Постановление Правительства РМ «Об утверждении Концепции корпоративного управления предприятиями национальной экономики» №22 от 16.01.2003// Monitorul Oficial №3-5 от 21.01.2003.(Утратил силу 29.09.2008).

18. Шимбарева Е.В. Корпоративные конфликты и контроль: гражданско-правовой аспект: дис. канд. юрид. наук. – Ростов н/Д, 2010.

19. Щербакова М.А. Понятие юридического лица в административно - деликтных правоотношениях // Конституционализм и правовая система России: итоги и перспективы: Сборник докладов секции административного права V Международной научно - практической конференции (Кутафинских чтений). М.: ИЦ Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА). 2014.

20. https:// docplayer.ru /84848225 – Dopustit - k-zashchite-rukovoditel-magisterskoy-programmy-d-yu-n-docent-professor-kafedry-s-e-libanova-2017-g.html (посещен 25.01.2023).

21. https:// docplayer.ru /84848225 – Dopustit - k-zashchite-rukovoditel-magisterskoy-program- my-d-yu-n-docent-professor-kafedry-s-e-libano- va-2017-g.html (посещен 25.01.2023).

SUMMARY

In the Republic of Moldova, corporate conflicts are part of our public life. Large and small owners are involved in them. In the resolution of corporate conflicts involved public authorities. The business press is full of reports of "joint-stock wars", "aggressive takeovers", challenging the results of general meetings of shareholders, the creation of parallel management bodies in enterprises, etc. All this shows the acuteness of modern contradictions in the sphere of corporate legal relations, and at the same time, the imperfection of the current legislation. Many significant issues regarding the concept of corporate conflict, the characteristics of the process of origin and dynamics of corporate conflict, the typology of corporate conflicts, as well as the forms and methods of preventing and resolving them, remain insufficiently investigated, which necessitates their study, including as part of an independent study.

Keywords: corporation, corporate conflict, corporate relations, dispute.

ОСОБЛИВОСТІ ВИКОНАННЯ ЗОБОВ'ЯЗАНЬ ЗА КРЕДИТНИМИ ДОГОВОРАМИ, ПРЕДМЕТОМ ЯКИХ Є МАЙНО, ЯКЕ ЗНИЩЕНО АБО ЗАЗНАЛО ПОШКОДЖЕНЬ ВНАСЛІДОК ЗБРОЙНОЇ АГРЕСІЇ РОСІЙСЬКОЇ ФЕДЕРАЦІЇ ПРОТИ УКРАЇНИ

ТРОЦЮК Ніна Валеріївна - кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри цивільного права і процесу Національного авіаційного університету
https://orcid.org/0000-0002-5943-8694
КЛІМУК Олександра Олександрівна - бакалавр права Національного авіаційного університету

УДК 347.735 (045)
DOI 10.32782/EP.2023.1.26

Метою статті є дослідження особливостей виконання зобов'язань за кредитними договорами, предметом яких є майно, яке знищено або зазнало пошкоджень внаслідок збройної агресії Російської Федерації проти України у зв'язку з прийняттям Закону України № 2823-IX «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». Для досягнення визначеної мети були використані методи, зокрема такі, як: діалектичний, формально-юридичний, системно-структурний, логіко-семантичний, компаративний, а також метод аналізу чинного вітчизняного законодавства. Обговорення. Підкреслено, що повномасштабне вторгнення Російської Федерації на територію України спричинило суттєві руйнації. Досить велику матеріальну шкоду російська агресія завдала особам, які придбали транспортні засоби та/або майно, зокрема нерухоме, в кредит або іпотеку, але таке майно було знищено внаслідок ведення бойових дій або залишилось на окупованій території. З метою захисту прав позичальників за кредитними договорами, предметом якого є майно, яке знищено або зазнало значних пошкоджень внаслідок збройної агресії Російської Федерації проти України Парламентом прийнято 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».

Ключові слова: зобов'язання, знищене майно, пошкоджене майно, споживчий кредит, кредитор, позичальник.

Постановка проблеми

Необхідною умовою життєдіяльності економіки будь якої держави є нормальне та стабільне функціонування фінансово-кредитної системи, яка включає банківську систему і систему небанківських кредитних установ. Ступінь її розвитку обумовлюється певними чинниками, серед яких можна виділити наявність та відпрацьованість законодавчих актів, конкретні умови господарського життя в країні. Усі ці фактори призводить до утворення міцної держави та передбачають створення й забезпечення чіткого функціонування грошово-кредитної й банківської системи. Проте, слід констатувати, що повномасштабне вторгненням Російської Федерації на територію України та введення Указом Президента України № 64/2022 [1] правового режиму воєнного стану в Україні спричинили кризу у функціонуванні національної кредитної системи, що торкається як діяльності її провідної ланки – банківської системи, так і небанківських фінансових установ. Адже чимало людей втратили джерело доходу, були змушені покинути свій дім або ж переїхати до іншої країни у зв'язку з тим, що їх нерухоме майно було знищено або зазнало значних пошкоджень.

Зауважимо, що чимало нерухомого майна, яке знищено або зазнало значних пошкоджень, було придбано громадянами України за кошти, які взято у банківських установах шляхом укладення кредитного договору або договору іпотеки. Так, за даними Національного банку України, за перші 10 місяців 2021 року банки видали 8,7 тис. іпотечних кредитів на загальну суму понад 7 млрд грн., тобто нове іпотечне кредитування подвоїлося за кількістю договорів та зросло в 2,5 раза в грошовому вимірі порівняно з відповідним періодом минулого року. Нові кредити на купівлю житла на вторинному ринку нерухомості займали ще більшу частку, ніж у вересні: у жовтні 2021 року вона становила майже 90% від усіх виданих іпотечних кредитів [2].

Враховуючи реалії сьогодення та статистику у сфері надання кредитів, перед державою постало одне із завдань – захист прав позичальників за кредитними договорами, предметом якого є майно, яке знищено або зазнало значних пошкоджень внаслідок збройної агресії Російської Федерації проти України. Так, 01 грудня 2022 року Парламентом було прийнято 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» [3], який введено в дію 28 січня 2023 року. Основні положення цього законодавчого акту стосуються питання призупинення сплати грошового зобов'язання за договором про споживчий кредит або іншим договором, передбаченим ч. 2 ст. 3 Закону України «Про споживче кредитування» [4] та анулювання заборгованості за даними договорами.

Усе вищевикладене свідчить про актуальність дослідження особливостей виконання зобов'язань за кредитними договорами, предметом яких є майно, яке знищено або зазнало пошкоджень внаслідок збройної агресії Російської Федерації проти України.

Аналіз останніх досліджень та публікацій

Питання щодо виконання зобов'язань за кредитними договорами активно піднімали у своїх працях такі науковці та юристи-практики, як: А. М. Бандурка, О. І. Байбак, В. В. Глушенко, О. П. Городнюк, О. О. Громова, В. В. Луць, Т. М. Ларіна, Н. В. Троцюк, Є. О. Харитонова, Я. М. Шевченко та ін. Проте, їх дослідження стосувалися здебільшого висвітленню особливостей забезпечення виконання кредитного договору, етапів становлення та розвитку виконання іпотечного зобов'язання, особливостей правового регулювання відносин за договором про надання споживчого кредиту, правових аспектів діяльності колекторських компаній на ринку фінансових послуг, відповідальності фізичних і юридичних осіб за невиконання кредитних договорів під час воєнного стану. Віддаючи належне напрацюванням зазначених дослідників, варто зазначити, що питання виконання зобов'язань за кредитними договорами, предметом яких є майно (рухоме/нерухоме), розглядалось здебільшого у загальному контексті кредитних відносин без урахування останніх подій та шкоди, завданої внаслідок бойових дій Російської Федерації на території України.

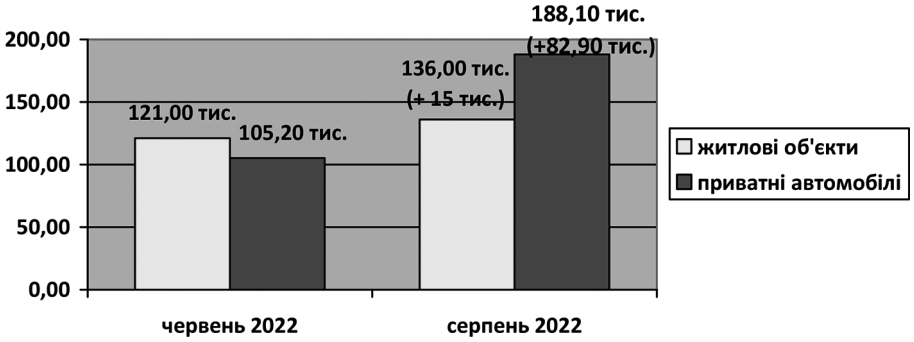
Метою цієї статті є дослідження особливостей виконання зобов'язань за кредитними договорами, предметом яких є майно, яке знищено або зазнало значних пошкоджень внаслідок збройної агресії Російської Федерації проти України у зв'язку із прийняттям Закону України № 2823-IX «Про внесення змін до Податкового кодексу України та деяких законів України щодо підтримки позичальників, майно яких було знищено або зазнало пошкоджень внаслідок збройної агресії Російської Федерації проти України».

Виклад основних положень

У сучасній юридичній науці немає єдиного науково визначеного аспекту щодо розуміння сутності кредитного зобов'язання. У своїх працях А. М. Бандурка, В. В. Глушенко визначають кредитні зобов'язання, як зобов'язання, що виникають у зв'язку з

наданням коштів або майна, визначеного родовими ознаками, на умовах повернення [5, с. 139]. Водночас у науково-практичному коментарі до Цивільного кодексу України за редакцією Є. О. Харитонова міститься наступне визначення кредитного зобов'язання: «Кредитне зобов'язання – це відносне правовідношення, у якому, згідно з укладеним договором, кредитор зобов'язується надати позичальнику кредиту грошовій формі на визначених у договорі умовах, а позичальник зобов'язується повернути отриманий кредит і сплатити відсотки на нього» [6, с. 266]. За порушення зобов'язань за кредитним договором сторони несуть цивільно-правову відповідальність, яка виражається у відшкодуванні збитків та стягненні неустойки.

Показники завданих прямих збитків нерухомості та автомобілям за червень-серпень 2022 року



Проте, слід зауважити, що повномасштабне вторгнення країни-агресора зумовило чимало змін у цьому виді зобов'язань, як і в багатьох інших. З метою полегшення ситуації для українців-позичальників, майно яких було знищено або зазнало пошкоджень внаслідок збройної агресії Російської Федерації проти України під час дії воєнного стану, Парламент ухвалив 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» [3].

Цей законодавчий акт покликаний впорядковувати правовідносини між позичальником і кредитором, що виникають у зв'язку із знищенням або пошкодженням певних категорій майна, яке було придбано в кредит із розстроченням або відстроченням платежу або є предметом забезпечення за договором про споживчий кредит. Адже, згідно з даними KSE Institute, через вторгнення в Україну країни-агресора та активне введення бойових дій на її території, у період з 24 лютого до 1 вересня 2022 року пошкоджено 136 тис. житлових об'єктів та 188,1 тис. приватних автомобілів [7].

Зокрема, Законом 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» [3] передбачається, що в період дії воєнного стану та протягом 90 днів після його припинення чи скасування позичальник (особа, до якої перейшли права та обов'язки позичальника) або його представник (за законом або за наявності довіреності на вчинення таких дій) має право звернутися до кредитодавця або нового 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 Закону України «Про споживче кредитування» [4], 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, що відповідає хоча б одній із таких ознак:

1) нерухоме майно, станом на день подання заяви про призупинення сплати грошового зобов'язання, розташоване на тимчасово окупованій території, визначеній п. п. 1 і 3 ч. 1 ст. 3 Закону України «Про забезпечення прав і свобод громадян та правовий режим на тимчасово окупованій території України» [8], або на територіях, на яких ведуться воєнні (бойові) дії, або на територіях, тимчасово окупованих збройними формуваннями Російської Федерації, визначених Кабінетом Міністрів України;

2) нерухоме майно пошкоджено внаслідок збройної агресії Російської Федерації;

3) нерухоме майно знищено внаслідок збройної агресії Російської Федерації.

Заява про призупинення сплати грошового зобов'язання підписується позичальником (його представником) власноручно або шляхом накладання кваліфікованого електронного підпису та надається/надсилається кредитору в оригіналі, а документи, які відповідно до законодавства підтверджують факт пошкодження або знищення нерухомого майна внаслідок збройної агресії Російської Федерації, оформлені відповідно до законодавства (далі - підтвердні документи), надаються/надсилаються кредитору в оригіналі або в нотаріально посвідчених копіях.

Позитивним є те, що п. 9 цього нормативно-правового акту [3] передбачено, що кредитор звільняє позичальника за договором про споживчий кредит, предметом забезпечення за яким є нерухоме майно, що розташоване на тимчасово окупованій території, від обов'язку сплати грошового зобов'язання за договором про споживчий кредит (основної суми кредиту, процентів, комісій та інших платежів), у тому числі нарахованого, але не сплаченого до дня отримання кредитором заяви про призупинення сплати грошового зобов'язання, з робочого дня, наступного за днем отримання кредитором заяви, на строк до дев'яностого дня включно після дня припинення чи скасування воєнного стану в Україні або до дня подання підтвердних документів. Вважаємо, що норма такого змісту включена законотворцем у цей законодавчий акт у зв'язку із неможливістю отримання підтвердних документів на нерухоме майно, що розташоване на тимчасово окупованій території або на території, які підтверджують факт пошкодження або знищення нерухомого майна внаслідок збройної агресії Російської Федерації.

Відповідно, позичальник (його представник), зобов'язаний подати кредитору підтвердні документи протягом 90 днів з дня виключення території, на якій знаходиться нерухоме майно, із переліку тимчасово окупованих територій. У разі неподання позичальником (його представником) у вище зазначений строк даних документів, кредитор має право вимагати відновлення сплати грошового зобов'язання, яке було наявне станом на 24 лютого 2022 року, відповідно до умов договору про споживчий кредит.

Також гарантією для позичальника є те, що кредитор після отримання від позичальника (його представника) заяви про призупинення плати грошового зобов'язання не має права здійснювати відступлення права вимоги за таким договором. Заборона не поширюється на відступлення права вимоги банками, щодо яких здійснюються процедури виведення з ринку відповідно до Закону України «Про систему гарантування вкладів фізичних осіб» [9], новому кредитору, який придбав (прийняв, отримав) таке право вимоги. На кредитора, який придбав (прийняв, отримав) право вимоги від банку, щодо якого здійснюються процедури виведення з ринку відповідно до Закону України «Про систему гарантування вкладів фізичних осіб», поширюються вимоги пунктів 8-15 розділу IV «Прикінцеві та перехідні положення» Закону України «Про споживче кредитування» [4].

Варто зауважити, що п. 14 Закону 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» [3] закріплено також заборону щодо здійснення кредитором заходів з врегулювання простроченої заборгованості, у тому числі через колекторські компанії, за договором про споживчий кредит, предметом забезпечення за яким є нерухоме майно, у разі отримання від позичальника заяви про призупинення сплати грошового зобов'язання. Хоча, Законом України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо захисту боржників при врегулюванні простроченої заборгованості» передбачено право кредитора щодо залучення колекторської компанії до процесу повернення боргу, проте лише за умови, що таке право прямо передбачено кредитним договором [10, с. 142].

Аналізуючи текст вище зазначеного законодавчого акту [3], відзначимо, що ним

вперше передбачаються терміни «пошкоджене майно» та «знищене майно». Під пошкодженим розуміється нерухоме майно, яке може бути відновлено виключно шляхом капітального ремонту чи реконструкції, а знищеним є нерухоме майно, відновлення якого шляхом поточного або капітального ремонту чи реконструкції є неможливим або економічно недоцільним. Якщо ж предметом забезпечення за таким договором є автомобіль, то він вважається знищеним, якщо його ремонт є технічно неможливим чи економічно необґрунтованим. Зазначимо, що ремонт вважається економічно необґрунтованим, якщо передбачені згідно із звітом (актом) чи висновком про оцінку, виконаним оцінювачем або експертом відповідно до законодавства, витрати на відновлювальний ремонт автомобіля перевищують його вартість.

Цим законодавчим актом також закріплена норма щодо анулювання заборгованості за договором про споживчий кредит. Так, згідно з п. п. 12, 16 зазначеного нормативно-правового акту [3], позичальник (його представник) протягом 90 днів після припинення чи скасування воєнного стану в Україні має право звернутися до кредитора із заявою про анулювання заборгованості за договором про споживчий кредит, який відповідає одночасно таким умовам:

1) предметом забезпечення за таким договором є знищене внаслідок збройної агресії Російської Федерації нерухоме майно (квартира, житловий будинок або майнові права на квартиру, житловий будинок), яке є або мало б стати (у випадку майнових прав на нерухоме майно) єдиним місцем проживання сім'ї позичальника або іпотекодавця, якщо він є відмінним від позичальника та належить до членів сім'ї позичальника. До членів сім'ї позичальника належать особи, які перебувають у шлюбі з позичальником, а також їхні діти, у тому числі повнолітні, батьки, особи, які перебувають під опікою чи піклуванням позичальника, особи, які не перебувають у шлюбі, але проживають спільно з позичальником, пов'язані з ним спільним побутом;

2) предметом забезпечення за таким договором є автомобіль, знищений внаслідок збройної агресії Російської Федерації, який, станом на 23 лютого 2022 року, був єдиним у сім'ї позичальника;

3) станом на 23 лютого 2022 року заборгованість за таким договором не була прострочена більш як на 7 днів;

3) метою отримання кредиту згідно з договором є придбання, реконструкція чи будівництво такого житлового нерухомого майна (квартири, житлового будинку) або майнових права на них;

4) метою отримання кредиту згідно з договором є придбання автомобіля.

Позичальник разом із заявою про анулювання заборгованості подає підтвердні документи, що доводять відповідність нерухомого майна чи автомобіля умовам, визначеним у підпункті 1 п. п. 12, 16 Закону 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» [3].

Кредитор після отримання заяви про анулювання заборгованості разом із підтвердними документами здійснює анулювання заборгованості за договором про споживчий кредит (основної суми кредиту, процентів, комісій та інших платежів) та набуває право на отримання від держави Україна компенсації відповідно до закону щодо врегулювання питання виплат компенсацій громадянам України за майно, знищене внаслідок збройної агресії Російської Федерації. Розмір такої компенсації не може перевищувати основну суму кредиту позичальника за договором про споживчий кредит, що підлягає анулюванню відповідно до цього пункту.

Інші витрати (збитки) кредитора (неотримані проценти, комісії та інші доходи), понесені ним внаслідок анулювання зобов'язань за договором про споживчий кредит, є упущеною вигодою та можуть бути відшкодовані відповідно до законодавства за рахунок держави-агресора.

Відзначимо, що Законом 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» [3] вперше також закріплено право позичальника або іпотекодавця, якщо він є відмінним від позичальника та належить до членів сім'ї позичальника, на отримання компенсації від держави за пошкоджене або знищене внаслідок збройної агресії Російської Федерації нерухоме майно, що було предметом забезпечення за таким договором, або на відновлення такого майна за рахунок держави. Проте, держава Україна забезпечить проведення даних виплат, лише після набрання чинності законом щодо врегулювання питання виплат компенсацій громадянам України за майно, знищене внаслідок збройної агресії Російської Федерації.

Висновки

Підсумовуючи вищесказане, зазначимо, що воєнний стан на території держави та активні бойові дії країни-агресора на території України призвели до змін у кредитній системі, зниження рівня економіки в країні та нездатності громадян належним чином виконувати свої зобов'язання за кредитними договорами. Першочерговим завданням перед законодавчим органом стояло питання щодо прийняття нормативно-правового акту, норми якого покликані здійснити захист прав позичальників, майно яких було знищено або зазнало пошкоджень внаслідок збройної агресії Російської Федерації.

Зауважимо, що шляхом прийняття Верховною Радою України Закону 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» внесено ряд змін до Податкового кодексу України, Закону України «Про систему гарантування вкладів фізичних осіб», Закону України «Про захист інтересів суб'єктів подання звітності та інших документів у період дії воєнного стану або стану війни», Закону України «Про споживче кредитування». Цим законодавчим актом передбачено: 1) призупинення сплати грошового зобов'язання; 2) звільнення позичальника від обов'язку сплати грошового зобов'язання за договором про споживчий кредит, предметом забезпечення якого є нерухоме майно, що розташоване на тимчасово окупованій території; 3) заборону щодо здійснення кредитором заходів з врегулювання простроченої заборгованості, у тому числі через колекторські компанії;- 4) анулювання заборгованості за договором про споживчий кредит, предметом забезпечення за яким є нерухоме майно чи автомобіль та станом на 23 лютого 2022 року заборгованість за таким договором не була прострочена більш як на 7 днів.

Література

1. Про введення воєнного стану в Україні : Указ Президента України від 24.02.2022 № 64/2022. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/card/64/2022.

2. Офіційний сайт Національного банку України. URL: https://bank.gov. ua/ua/news/all/obsyag-vidanih-ipotechnih-kreditiv-za-pershi-10-misyatsiv-2021-roku-perevischiv-7-mlrd-grn--rezultati-opituvannya.

3. 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 : Закон України від 01.12.2022 № 2823-IX. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show /2823-20/conv#n3.

4. Про споживче кредитування : Закон України від 15.11.2016 № 1734-VIII. *Відомості Верховної Ради України*. 2021. № 24. ст. 205.

5. Бандурка А. М., Глушенко В. В. Гроші і кредит : Підручник. Харків : Вид-во Нац. ун-та внутр. справ, 2003. 480 с.

6. Гнат Н. Цивільно-правова сутність кредитних відносин в Україні. *Актуальні проблеми правознавства*. 2019. №4 (20).- С. 265-268.

7. Звіт про прямі збитки інфраструктури від руйнувань внаслідок військової агресії росії проти України станом на 1 вересня 2022 року. URL: https://kse.ua/wp-content/uploads/2022/10/Sep22_FINAL_Sep1_Damages-Report.pdf.

8. Про забезпечення прав і свобод громадян та правовий режим на тимчасо-

во окупованій території України : Закон України від 15.04.2014 № 1207-VII. Відомості Верховної Ради України. 2021. № 45.- ст. 361.

9. Про систему гарантування вкладів фізичних осіб : Закон України від 23.02.2012 № 4452-VI. *Відомості Верховної Ради України*. 2021. № 37. ст. 316.

10. Троцюк Н. В. Діяльність колекторських компаній на ринку фінансових послуг: правові аспекти. *Наше право*. 2021. №02.- С. 139-146.

References:

1. Pro vvedennia voiennoho stanu v Ukraini : Ukaz Prezydenta Ukrainy vid 24.02.2022 № 64/2022. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/card/64/2022.

2. Ofitsiinyi sait Natsionalnoho banku Ukrainy. URL: https://bank.gov. ua/ua/news/all/obsyag-vidanih-ipotechnih-kreditiv-za-pershi-10-misyatsiv-2021-roku-perevischiv-7-mlrd-grn--rezultati-opituvannya.

3. Pro vnesennia zmin do Podatkovoho kodeksu Ukrainy ta deiakykh zakoniv Ukrainy shchodo pidtrymky pozychalnykiv, maino yakykh bulo znyshcheno abo zaznalo poshkodzhen vnaslidok zbroinoi ahresii Rosiiskoi Federatsii proty Ukrainy : Zakon Ukrainy vid 01.12.2022 № 2823-IX. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show /2823-20/conv#n3.

4. Pro spozhyvche kredytuvannia : Zakon Ukrainy vid 15.11.2016 № 1734-VIII. *Vidomosti Verkhovnoi Rady Ukrainy*. 2021. № 24. st. 205.

5. Bandurka A. M., Hlushenko V. V. Hroshi i kredyt : Pidruchnyk. Kharkiv : Vyd-vo Nats. un-ta vnutr. sprav, 2003. 480 s.

6. Hnat N. Tsyvilno-pravova sutnist kredytnykh vidnosyn v Ukraini. *Aktualni problemy pravoznavstva*. 2019. №4 (20). S. 265-268.

7. Zvit pro priami zbytky infrastruktury vid ruinuvan vnaslidok viiskovoi ahresii rosii proty Ukrainy stanom na 1 veresnia 2022 roku. URL: https://kse.ua/wp-content/uploads/2022/10/Sep22_FINAL_Sep1_Damages-Report.pdf.

8. Pro zabezpechennia prav i svobod hromadian ta pravovyi rezhym na tymchasovo okupovanii terytorii Ukrainy : Zakon Ukrainy vid 15.04.2014 № 1207-VII. *Vidomosti Verkhovnoi Rady Ukrainy*. 2021. № 45. st. 361.

9. Pro systemu harantuvannia vkladiv fizychnykh osib : Zakon Ukrainy vid 23.02.2012 № 4452-VI. *Vidomosti Verkhovnoi Rady Ukrainy*. 2021. № 37. st. 316.

10. Trotsiuk N. V. Diialnist kolektorskykh kompanii na rynku finansovykh posluh: pravovi aspekty. *Nashe pravo*. 2021. №02.- S. 139-146.

SUMMARY

The goal of the article is to study the features of the performance of obligations under credit agreements, the subject of which is property that was destroyed or damaged as a result of the armed aggression of the Russian Federation against Ukraine in connection with the adoption of Law of Ukraine No. 2823-IX "On Amendments to the Tax Code of Ukraine and some laws of Ukraine regarding the support of borrowers whose property was destroyed or damaged as a result of the armed aggression of the Russian Federation against Ukraine." To achieve the defined goal, methods were used, in particular, such as: dialectical, formal-legal, systemic-structural, logical-semantic, comparative, as well as the method of analysis of current domestic legislation. Discussion. It is emphasized that the full-scale invasion of the Russian Federation on the territory of Ukraine caused significant destruction. The Russian aggression caused considerable material damage to persons who purchased vehicles and/or property, in particular real estate, on credit or mortgage, but such property was destroyed as a result of hostilities or remained in the occupied territory. In order to protect the rights of borrowers under credit agreements, the subject of which is property that was destroyed or suffered significant damage as a result of the armed aggression of the Russian Federation against Ukraine, the Parliament adopted the Law of Ukraine "On Amendments to the Tax Code of Ukraine and some laws of Ukraine regarding the support of borrowers whose property was destroyed or damaged as a result of the armed aggression of the Russian Federation against Ukraine".

Key words: liability, destroyed property, damaged property, consumer credit, creditor, borrower.

СУЧАСНЕ МОРСЬКЕ ПІРАТСТВО: ПОНЯТТЯ І МЕТОДИ БОРОТЬБИ

ПАНЧЕНКО Ірина Миколаївна - кандидат юридичних наук, доцент кафедри економіки та морського права Херсонської державної морської академії
https://orcid.org/0000-0003-4545-3794
УДК 343.74:347.191.6
DOI 10.32782/EP.2023.1.27

У статті зроблено порівняльний аналіз правової дефініції піратства у міжнародному й українському законодавстві, який доводить, що визначення характеризується непевністю через різну кваліфікацію однакових за своєю суттю дій залежно від місця скоєння (відкрите море проти територіальних вод будь-якої держави). Дефініція у Кримінальному кодексі України (КК України) відрізняється від міжнародної (в Конвенції ООН з морського права 1982 р.. [UNCLOS]) формулюванням об'єктивної сторони злочину. Якщо Міжнародне морське бюро (IMB) використовує для злочинів, пов'язаних із захопленням морських суден та їх пограбуванням, дві дефініції: «піратство» і «озброєне пограбування кораблів», то в КК України такі дії кваліфікуються за цілою низкою різних статей. Отже, правова концептуалізація поняття сучасного піратства ще не повністю завершена і може бути вдосконалена.

Головними методами в боротьбі із сучасним піратством виступають приватно законтрактована озброєна охорона (PCASP) морських суден і військово-морські сили (ВМС).

PCASP дуже ефективно проявила себе у протистоянні з піратами в західній частині Індійського океану (зона сомалійського узбережжя) і виглядає найперспективнішою в найближчому майбутньому. Але морські перевізники все ще використовують її як винятковий захід через низку проблем з дотриманням законності, як-от ^ легальність переміщення зброї через території інших держав та ін.

ВМС демонструють свою постійну корисність і універсальність, про що свідчить їх успіх біля сомалійського узбережжя. Використовуються як міжнародні, так і регіональні ВМС, до яких приєднуються загони берегової поліції. Проблемою є те, що під прикриттям антипіратських операції, окремі держави намагаються встановлювати свій вплив у регіонах.

Новітніми підходами є створення неофіційних і експериментальних управлінських структур (контактні групи, які забезпечують кооперацію зусиль на міжнародному рівні), а також нарощування потенціалів (capacity-building) морської безпеки. Така співпраця залучає представників недержавного рівня: асоціації морських перевізників, промислові асоціації, гуманітарні й академічні організації.

Ключові слова: морська злочинність, правова дефініція, приватна охорона, військово-морські сили, морська безпека.

Визначення проблеми

Піратство завжди було пов'язано з насиллям і війною, але протягом історії його моральна-правова оцінка постійно змінювалася, і цей феномен переживав коливання активізації та затишшя. Почавшись як навала «народів моря» у добу пізньої бронзи, надалі перетворюючись на підприємництво у ранньоантичний час, піратство вперше стало сприйматись як ганебна діяльність у класичний античний період, пережило значне пожвавлення в ранньому середньовіччі

(VIII–IX ст.), розквітло за доби великих географічних відкриттів, коли почало служити політикам і було легітимізоване у європейських країнах, і, зрештою, нині відродилося, але тепер воно кваліфікується як злочин, за який передбачене покарання у вигляді позбавлення волі. Есі ці перетворення впливали на процес визначення поняття «піратство», і хоча ми маємо універсальне, затверджене в міжнародному праві його визначення, воно ще характеризується низкою неточностей.

Так само у процесі свого розвитку перебувають і форми реагування на піратство («боротьба з піратством»), що відбиває сучасну швидку економічну трансформацію світу, особливо щодо експлуатації ресурсів світового океану («блакитну» економіку), а відповідно? і побудови міжнародного правового регулювання в цій сфері («морську безпеку»).

Мета роботи: 1) визначити проблематику сучасної концептуалізації поняття «піратство», використовуючи порівняльний аналіз на рівні державного та міжнародного законодавства; 2) встановити останні тенденції в розвитку методів боротьби з піратством.

Аналіз останніх досліджень і публікацій

Сучасне морське піратство – явище, яке вслід за світовою економікою безперервно розвивається і трансформується, викликаючи потребу в його постійному моніторингу і появі нових досліджень, аналізу та синтезу останніх даних. Тому цю проблематику варто періодично освітлювати, враховуючи новітні інформаційні зміни. За останні 5 років в Україні, як показують бібліографічні бази даних (наприклад, Google Scholar), вийшла дуже обмежена кількість публікацій за цією тематикою [1–5], більшість з яких представлені або на рівні матеріалів конференцій, або використовують застарілу літературу, або тільки українські та російські публікації і вторинні джерела інформації з інтернет-сайтів.

Останнім часом у світі з'явилися нові фахівці, що фокусуються на темі сучасного піратства і морської безпеки взагалі. Передусім варто привернути увагу до досліджень Роберта Мак Кейба (асистента-професора і директора магістерської програми з морської безпеки в Центрі довіри, миру та соціальних зв'язків в Університеті Ковентрі [Західний Мідленд, Англія]), Крістіана Буегера (професора міжнародних зв'язків в Університеті Копенгагена [Данія], почесного професора в Університеті Сейшел, займається питаннями управління морською безпекою), Тімоті Едмундса (професора міжнародної безпеки, директора Центру глобальної нестабільності в Університеті Брістоля, досліджує особливості реагування на транснаціональну організовану злочинність у морі), Баррі Дж. Райана (старшого викладача міжнародних відносин у Кільському університеті [Англія]). Мак-Кейб Р. нещодавно опублікував монографію із сучасного піратства (2018) [6]. Окрім статей за цією темою, вказані автори виступили редакторами декількох новітніх збірок, присвячених питанням морської безпеки, зокрема і сучасного піратства [7–12].

Викладення основного матеріалу

1. Сучасні дефініції піратства.

Термін «піратство» вперше з'являється в античності: грецьке «pierato» зафіксовано в літературі приблизно зі 130 р. до н.е. Але міжнародне обґрунтування знаходить лише у другій половині XX ст., що виявляється в його формулюванні в Конвенції ООН з морського права 1982 р. (UNCLOS).

Згідно зі статтею 101 UNCLOS піратством вважається а) будь-який неправомірний акт насилля, затримання або пограбування, скоєний з особистою метою командою або пасажирами приватного морського або повітряного судна, і проведений: 1) у відкритому морі проти іншого морського або повітряного судна, або проти осіб чи власності на борту такого морського або повітряного судна; 2) проти морського або повітряного судна, осіб або власності в місцях поза юрисдикцією будь-якої держави; б) будь-який акт добровільної участі в управлінні морським або повітряним судном, будучи обізнаним, що воно є піратським; в) будь-який акт підбурювання або умисного сприяння діям, вказаним у пунктах (а), (б)».

Надалі Міжнародна морська організація

(ІМО) для уникнення плутанини з поняттям «морське пограбування», а конкретніше для територіально-правового розмежування таких дій розробила ще окреме визначення «озброєного пограбування кораблів». Нині Центр звітування випадків піратства Міжнародного морського бюро (IMB PRC), спеціальний підрозділ Міжнародної торгової палати (ICC), використовує обидві дефініції [13, с. 3]. Під «озброєним пограбуванням кораблів» розуміється: «1) будь-який неправомірний акт насилля або затримання, або будь-який акт пограбування, або погрози такого, який відрізняється від акту піратства, скоєний з особистою метою та спрямований проти корабля або проти осіб, або власності на борту такого корабля у внутрішніх водах держави, водах архіпелагів і територіальних морях; 2) будь-який акт підбурювання або умисного сприяння акту, описаному вище». Отже, застосовуються два майже ідентичних визначення дій, однакових за своєю суттю, які відрізняються тільки питаннями юрисдикції морської території скоєння злочину (відкрите море проти прибережних зон, проток, внутрішніх морів).

В українському законодавстві дефініція «піратство» є спрощеною порівняно із визначенням UNCLOS і суттєво відрізняється об'єктивною стороною злочину – обов'язковою умовою стає використання морського судна (про повітряні судна не згадано). Стаття 446 КК України визначає піратство як «використання з метою одержання матеріальної винагороди або іншої особистої вигоди озброєного чи неозброєного судна для захоплення іншого морського чи річкового судна, застосування насильства, пограбування або інших ворожих дій щодо екіпажу чи пасажирів такого судна». Тобто основна визначальна характеристика піратства за дефініцією UNCLOS, як здійснення злочину лише у відкритих водах за межами юрисдикції будь-якої держави, у самому тексті статті не представлена, але в науково-практичному коментарі є уточнення щодо цього [14, с. 1003]. У такому разі подібні дії, скоєні в межах юрисдикції держави, кваліфікуються КК України як захоплення морського чи річкового судна (ст. 278), бандитизм (ст. 257), розбій (ст. 187), грабіж (ст. 186) та ін.

Отже, у КК України ця правова колізія вирішена набагато плутанішим способом, ніж в ІМО – через кваліфікацію насправді однакових дій, пов'язаних із захопленням і пограбуванням кораблів за низкою статей. Наприклад, стаття 278 КК України називається «Угон або захоплення залізничного рухомого складу, повітряного, морського чи річкового судна» і відноситься вже до злочинів проти безпеки руху й експлуатації транспорту. Там йдеться [14, с. 545] тільки про неправомірне заволодіння морським або річковим судном для здійснення на ньому поїздки або його самовільне використання. Але неточності все одно зберігаються, адже у статті 446 прописано як морське, так і річкове судно, так само, як і не зрозуміла різниця між «захопленням» судна та його «протиправним заволодінням».

Ще одним нюансом [14, с. 1002] виступає обов'язковість використання для захоплення іншого судна саме приватного судна, що порушує питання про правильну кваліфікацію дій у разі захоплення для використання як піратського військового або державного судна.

Як бачимо, подібне законодавче різноманіття і непевність у визначенні на сучасному історичному етапі однозначного явища на міжнародному рівні, а тим більше і в українському законодавстві, демонструє, що семантична концептуалізація піратства на правовому рівні ще не завершена.

Крім того, обговорюється можливість змішування понять «піратство» і «тероризм» [4, 5], але Р. Мак-Кейб щодо цього зауважує [7, с. 178], що хоча modus operandi схожий, мотивація, цілі та рівень насильства відрізняються.

2. Методи боротьби з піратством

Сучасне піратство має різні прояви на регіональному рівні, що сильно залежить від локального контексту [7, с. 178]: насамперед політико-економічних особливостей прибережних країн, які і є осередками вербування груп населення для участі у злочинній активності на морі. Це питання дієздатності держави, наявності в неї ефективного правоохоронного механізму, власних військово-морських сил, інвестицій у «блакит-

ну» економіку, рівня співпраці з морськими міжнародними організаціями, економічної маргінальності та безправності населення тощо. Залежно від цього різняться і конкретні методи боротьби з піратством. Але загалом зазначається, що «piracy is just one thread in a web of interlinked maritime criminal activities that need to be tackled in a holistic way» («піратство – це тільки одна ниточка в павутинні взаємопов'язаної кримінальної активності в морі, з якою треба боротися цілісно») [7, с. 185].

Нині є світі існують три найгарячіші регіони: зона Африканського Рогу, Гвінейська затока та Південно-Східна Азія (див. результати звіту IMB PRC за 2022 р. у табл. 1 і рис. 1). У кожному з них застосовано різні комбінації регіональних і міжнародних зусиль з припинення піратства, які загалом досягли значного успіху, а саме вагомого зниження випадків піратства – його прояви в 2022 р. досягли найнижчого рівня за три останні десятиліття.

Конкретні міжнародні проєкти, угоди, створені групи реагування, окремі організації та структури з протидії піратству для кожного з вказаних регіонів детально розглянуті в монографії Р. Мак-Кейба і статтях в останніх збірках з питань морської безпеки. Нижче на основі цих досліджень встановлюються головні тенденції в боротьбі з піратством, починаючи від найефективніших методів.

2.1 Приватна охорона

Цей тренд розглядається як найперспективніший у найближчому майбутньому [7, с. 182]. Приватно законтрактовані озброєні охоронці (PCASP) забезпечують захист під час морських перевезень у так званих зонах високого ризику нападу піратів. Дуже ефективно PCASP діяла в західній частині Індійського океану (зона узбережжя Сомалі), де на час написання цієї статті жодне судно з ними на борту не було захоплене піратами. В економіці міжнародних морських перевезень таке рішення є сучасним поєднанням приватного та публічного, але компанії з перевезень есе ще застосовують PCASP не на постійній основі, а як виняткову міру, винятковий захід. Це відбувається через низку таких проблемних моментів, як законність переміщення приватної зброї через зони суверенітету інших держав, мирного проходу комерційних перевезень, порушення прав людини та норм міжнародного права, неоднозначність у питаннях командування судном.

Для країн, які мають власні можливості із забезпечення права, морські перевезення в зонах їхнього суверенітету можуть підстраховувати національно призначені озброєні підрозділи захисту суден, як це практикується у Гвінейській затоці.

2.2 Військово-морські сили (ВМС)

ВМС продовжують демонструвати свою корисність і універсальність у питаннях морської безпеки, хоча з другої половини XX ст. їх використання у світі поступово зменшувалася. Актуальним є також створення добре екіпірованих і навчених морських поліцейських підрозділів («берегова охорона»). Міжнародні ВМС дуже ефективно проявили себе в багатосторонніх антипіратських операціях у західній частині Індійського океану, але деякі країни, як Китай і росія, скористалися цією нагодою для встановлення власного впливу в регіоні. Нині міжнародні організації всіляко підтримують розвиток національного військово-морського потенціалу у країнах Африки (такими, що мають ресурси для цього, є Кенія та Нігерія) через дарування човнів, проведення курсів тренування й обслуговування, надання аналітичного програмного забезпечення, приладів морського відеоспостереження тощо. Проблематичною залишається організація багатосторонніх військово-морських патрулів як поєднання регіональних і міжнародних сил у Гвінейській затоці та Південно-Східній Азії, на заваді чому стають занепокоєння щодо територіальної цілісності й застарілі правоохоронні можливості в морській зоні.

2.3 Новітні підходи

До таких можна віднести створення неофіційних, експериментальних управлінських структур, найкращим прикладом яких є Контактна група з проблеми піратства в зоні сомалійського узбережжя (CG-PCS), що становить міжнародний механізм кооперації між різними державами, регіональними і міжнародними організаціями. В інших гарячих регіонах піратської активності це рішення менш ефективне через

застосування там локальних традиційних підходів з метою сприяння інтересам регіональних держав. Така експериментальна співпраця залучає учасників недержавного рівня: асоціації перевізників, промисловців, гуманітарні організації і навіть академічні. Водночас ідея багатосторонніх контактних груп може зіткнутися з певними проблемами в регіонах із сильно поширеною злочинністю і розвинутими конфліктами інтересів.

Від миротворчого процесу на суходолі відрізняється нове експериментальне поле нарощування потенціалів (capacity-building) [9, 10], яке включатиме заходи з безпеки наддержавного рівня, проблеми транснаціональних злочинців, а також нові технології загальної та ситуаційної морської обізнаності. Воно охоплює не лише піратство, а й пов'язану з ним кримінальну активність у морі (незаконну риболовлю, контрабанду), а також питання захисту, управління та розвитку морських ресурсів. Ці практики були застосовані в західній частині Індійського океану і перенесені до інших регіонів.

Висновки та перспективи

Порівняльний аналіз дефініції «піратство» на міжнародному і регіональному законодавчому рівнях доводить, що вона характеризується непевністю, причиною якої є один із елементів об'єктивної сторони злочину, а саме місце його скоєння. Дефініція в КК України відрізняється від міжнародної передусім за формулюванням об'єктивної сторони піратства. Правова концептуалізація поняття ще не завершена, а тому перспективним вбачається можливе розроблення рекомендацій щодо його ґрунтовнішого наповнення, принаймні у КК України щодо наближення його до міжнародного рівня.

Основними способами боротьби із сучасним піратством є озброєна приватна охорона морських перевезень і протидія з боку військово-морських сил. Новітніми підходами виступають нарощування потенціалів морської безпеки та створення неофіційних і експериментальних управлінських структур. Тут перспективним може бути дослідження механізмів функціонування кожного окремого методу в конкретних контекстах осередків піратської активності.

Література

1. Татарко І. І., Шишман І. М. Морське піратство як глобальна проблема сьогодення. *Сучасні підходи до високоефективного використання засобів транспорту* : матеріали XII Міжн. наук.-практ. конф., м. Ізмаїл, 9–10 грудня 2021 р. / Дунайський інститут Національного університету «Одеська морська академія», 2021. С. 475–479.

2. Шкарупа К. В. Сучасний стан міжнародно-правового регулювання боротьби з міжнародним піратством. *Юридична наука*. 2020. № 1 (103). С. 368–373.

3. Сорока Л. В. Регулювання боротьби зі злочинцями у відкритому морі за міжнародним правом. *Науковий вісник публічного та приватного права*. 2020. Вип. 5, Т. 2.- С. 294–298.

4. Стефанчишен Р. В. Теоретико-аксіологічний підхід до поняття «морський тероризм». *Юридична наука*. 2020. № 1 (103).- С. 361–367.

5. Юнку І. І. Співвідношення та розмежування морського піратства та тероризму на морі. Maritime security of the Baltic-Black Sea region: challenges and threats : International scientific conference. Odessa, December 23, 2021. Vol. 2 / Baltija Publishing, 2021. С. 281–285.

6. McCabe R. Modern maritime piracy: genesis, evolution and responses. London : Routledge, 2019. 344 p.

7. McCabe R. Contemporary maritime piracy and counter-piracy. *Routledge Handbook of Maritime Security* / Ed. by R.-L. Boşilcă, S. Ferreira, B. J. Ryan . London : Routledge, 2022. P. 176–188.

8. Bueger C., Edmunds T., Ryan B. J. Maritime security: the uncharted politics of the global sea. *International Affairs*. 2019. Vol. 95 (5). P. 971–978.

9. Bueger C., Edmunds T., McCabe R. Into the sea: capacity-building innovations and the maritime security challenge. *Third World Quarterly*. 2020. Vol. 41 (2). P. 228–246.

10. Capacity building for maritime security. The western Indian ocean experience / Edited by Christian Bueger, Timothy Edmunds, Robert McCabe. Palgrave Macmillan, 2021. 307

11. Europe, small navies and maritime se-

curity. Balancing traditional roles and emergent threats in the 21st century / Edited by Robert McCabe, Deborah Sanders and Ian Speller. London : Routledge, 2020. 237 p.

12. Routledge Handbook of Maritime Security / Edited by Ruxandra-Laura Boşilcă, Susana Ferreira, Barry J. Ryan . Routledge, 2022. 387 p.

13. ICC International Maritime Bureau. Piracy and armed robbery against ships. Report for the period 1 January – 31 December 2022. London : ICC International Maritime Bureau, 2023. 50 p.

14. Кримінальний кодекс України. Науково-практичний коментар у двох томах.- Т. 2. Особлива частина / За ред. В. Я. Тація, В. П. Пшонки, В. І. Борисова, В. І. Тютюгіна. Харків : Право, 2013. 1040 с.

Panchenko Iryna

Doctor of Law, Associate professor of the Department of Economics and Maritime Law, Kherson State Maritime Academy,

Kherson, Ushakova Avenue, 20, Ukraine, Legal address during the war: Odesa, Kanatna Street, 99, Ukraine, https://orcid.org/0000-0003-4545-3794

CONTEMPORARY MARITIME PIRACY: DEFINITION AND ANTI-PIRACY

In the paper the legal definition of piracy has been comparatively analysed in the international and Ukrainian law. It's revealed that the definition is characterised by some ambiguity due to the different qualifications of the acts identical by their nature depending on the place of committing (high seas vs. territorial waters of any state). The definition in the Criminal Code (CC) of Ukraine differs from the international one (from the United Nations Convention on the Law of the Sea of 1982 (UNCLOS)) by the formulation of actus reus of a crime. If International Maritime Bureau (IMB) uses two definitions for the crimes related to hijacking and robbery of sea vessels – "piracy" and "armed robbery against ships", then in the CC such acts are qualified by a whole range of different articles. It's obvious that legal conceptualization of the notion of contemporary piracy is not fully completed yet and possible to enhance.

The main cotemporary anti-piracy methods are Privately Contracted Armed Security Personnel (PCASP) on the board of sea vessels and international and regional naval forces. PCASP proved themselves very effective in the Western Indian Ocean (coastal zone of Somalia) and looks like highly perspective feature for the foreseeable future. But the shipping industry still regards them as exceptional response due to some legal issues like the moving of privately held arms through the territories under jurisdiction of other states etc. Navies always demonstrate their enduring utility and versality, having been successful against Somali piracy. The issue here is that under the guise of anti-piracy operations some states attempt to project soft power in the regions. Also, constabulary maritime police forces show their importance. Some new and experimental trends, like maritime security capacity-building and informal governance (like contact groups, which provide a cooperation of reactions on the international scale), add their efforts to anti-piracy. Such experimental practices invite representatives other than states – shipping and industrial associations, humanitarian organizations, even academics.

Key words*: maritime criminality, legal definition, private security, navies, maritime security.*

ЗАРУБІЖНИЙ ДОСВІД ДІЯЛЬНОСТІ ПАТРУЛЬНОЇ ПОЛІЦІЇ ІЗ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ БЕЗПЕКИ ДОРОЖНЬОГО РУХУ В ДЕРЖАВІ ТА МОЖЛИВОСТІ ЙОГО ВИКОРИСТАННЯ В УКРАЇНІ

ЧАНЦЕВА Анна Олександрівна - аспірант відділу організації освітньо-наукової підготовки Харківського національного університету внутрішніх справ
https://orcid.org/0009-0009-2065-0362
УДК: 342.95 (477)
DOI 10.32782/EP.2023.1.28

У цій статті, досліджуються та ретельним чином аналізуються ключові елементи сучасного стану діяльності патрульної поліції України у контексті належного забезпечення безпеки дорожнього руху в Україні. Також, розглядаються шляхи можливого удосконалення актуального стану забезпечення безпеки дорожнього руху в Україні силами і можливостями вітчизняної патрульної поліції, шляхом перейняття успішного зарубіжного досвіду у цій сфері.

З-поміж іншого, у даній статті чітко та недвозначно визнається, а згодом і неодноразово підтверджується теза про те, що ефективне функціонування правоохоронного або будь-якого іншого державного органу, у даному випадку патрульної поліції, у сфері забезпечення і гарантування безпеки дорожнього руху, не може бути здійснено без відповідних, якісних змін у політичній системі країни.

Ключові слова: Патрульна поліція, безпека дорожнього руху, якісне забезпечення, правове регулювання, внутрішні статути, державна політика, зарубіжний досвід, політична система.

Постановка проблеми

Досліджуючи та аналізуючи проблематику впровадження та застосування того чи іншого, зарубіжного досвіду у контексті діяльності патрульної поліції, та оцінюючи його реальну і потенційну успішність для України, ми воліємо зауважити, що підхід до процесів перейняття того чи іншого досвіду, має бути виваженим і якісним, а також має бути проведений з урахуванням аналізу минулих невдач.

Необхідно констатувати, що для України, найбільш успішним і потрібним, буде перейняття досвіду діяльності патрульної поліції саме з розвинутих і демократичних країн з реальним верховенством права та злагодженою та сучасно забезпеченою роботою усіх ланок правоохоронної системи.

Слід відзначити, що держави, які підпадають під наведені вище критерії і стандарти, за рідким виключенням, знаходяться здебільшого у Західній і Центральній Європі, а також у Північній Америці. Адже вони є країнами зі схожою і близькою для України, її держави та суспільства, цінностями, політичним устроєм, історією та правовими і культурними традиціями.

Стан дослідження

Загальним питанням, пов'язаним із забезпеченням безпеки дорожнього руху, в адміністративно-правовій науці були присвячені дослідження багатьох вітчизняних та зарубіжних вчених. Серед них, ми особливо воліємо визначити наукові праці Є. Гусєвої та М. Співака.

Мета даної статті, полягає у встановленні сутності і характерних особливостей актуального стану справ у сфері забезпечення підрозділами патрульної поліції України, належного рівню безпеки дорожнього руху. Також, метою і завданням статті є визначення тих напрямів забезпечення дорожнього

руху, які можна удосконалити перейняттям зарубіжного досвіду.

Виклад основного матеріалу

Однією з перших, фундаментальних речей, які мали бути перейняті українською правоохоронною системою, у тому числі й патрульною поліцією, зі старту повномасштабного системного реформування, розпочатого з 2014 року, було таке явище, як прозорість функціонування правоохоронного органу.

Зазначається, що саме патрульна поліція, як найбільш «помітний» правоохоронний орган України, який щоденно функціонує на дорогах, вулицях і автошляхах України, здійснюючи регулярні активні патрулювання місцевості, мав би бути і врешті-решт, став, найбільш прозорим правоохоронним органом.

Причому, патрульна поліція є найбільш прозорим і професійним у взаємодії з населенням органом не тільки у Національній поліції та системі МВС, але і серед правоохоронних органів України в цілому [1, с. 3].

Беручи до уваги усе вищевикладене, стає реально зрозумілим те, чому саме патрульна поліція України, вважається передовим органом Національної поліції, а деякими дослідниками та науковцями, цей внутрішній структурний підрозділ Національної поліції, прямо називається поліцією майбутнього і прикладом для наслідування для усіх інших структурних підрозділів Національної поліції, особливо у контексті високого професіоналізму при щоденній взаємодії з громадянами та максимальному (наскільки це є можливим) рівню прозорості.

Також, варто відзначити, що з досвіду практичного повсякденного функціонування зарубіжних поліцейських патрульних підрозділів, нам необхідно брати лише ті методи, способи і засоби здійснення поліцейської діяльності, які виявилися реально ефективними і продемонстрували найкращі результати.

Зокрема, для патрульної поліції України, відповідно до тверджень окремих науковців і дослідників у галузі адміністративного права, було б цікавим і правильним вийти за межі нагляду за безпекою дорожнього руху та контролю за дотриманням усіма учасниками дорожнього руху, Правил дорожнього руху і розпочати більш широкі форми взаємодії з населенням і більш масштабну протидію злочинам, які відбуваються не тільки на дорогах і автошляхах, але і в суспільстві в цілому.

Потрібно зауважити, що принаймні частково, подібні практики функціонування патрульної поліції вже почали запроваджуватися і вітчизняні патрульні поліцейські, станом на сьогодення, їздять на виклики від громадян, на місця побутових, або інших правопорушень, особливо з превентивною метою попередити або припинити вчинення правопорушення певними недобросовісними особами [2, с. 71].

Звичайно, що якщо сам злочин вже відбувся, то на місце злочину перш за все виїжджають не патрульні поліцейські, а члени слідчо-оперативної групи (СОГ), до складу якої входять перш за все слідчі і представники карного розшуку, які і здійснюють основний масив необхідної роботи, який потрібно зробити на місці злочину.

Хоча, поруч із цим, значна частина правознавців наполягає на тому, що найбільш пріоритетною для працівників патрульної поліції, є і має залишатися у майбутньому, діяльність із забезпечення належного рівню безпеки дорожнього руху в Україні.

Вони аргументують цю свою позицію тим, що на дорогах і автошляхах України, патрульна поліція має ексклюзивну компетенцію на фіксацію та розслідування правопорушень і на переслідування правопорушників.

Окрім цього, багатьма вітчизняними і зарубіжними дослідниками та науковцями у сфері адміністративного права, звертається увага на важливість гармонійного поєднання цілої низки ключових елементів функціонування підрозділів патрульної поліції як в Україні, так і у будь-якій іншій, демократичній і правовій країні [3, с. 154].

Зокрема, це є якісне правове регулювання та законодавче забезпечення діяльності патрульної поліції, а також, як інколи додають деякі правознавці та експерти у сфері поліцеїстики, є корисним якісне та опрацьоване на досвіді діяльності патрульних

поліцейських, їх внутрішнє нормативне забезпечення, яке міститься у внутрішніх статутах патрульної поліції, або Міністерства внутрішніх справ у цілому.

Дані статути, як зазначається, при їх правильному формуванні та застосуванні, можуть бути надзвичайно корисними і виконувати суттєву доповнюючу роль для нормативно-правових актів чинного, адміністративно-правового законодавства держави [4, с. 36].

Більш того, вказується, що внаслідок того, що запровадження нових положень і статутів, а також внесення змін до них, не потребують стільки часу і труднощів, скільки потрібно для внесення змін до нормативно-правових актів чинного законодавства або для прийняття нових законів, що регулюють діяльність патрульної поліції або дорожнього руху.

Але, у той же час, необхідно відзначити, що повністю замінити чинне законодавство України, прийняте Верховною Радою, яке має силу закону, на регулювання діяльності патрульної поліції виключно внутрішніми статутами не вийде.

Адже, як на наше переконання, так і відповідно тез, тверджень і наукових поглядів значної частини вітчизняних і зарубіжних правознавців, ключові, фундаментальні принципи і положення, згідно з якими має функціонувати патрульна поліція, так само як і усю правоохоронна система держави, мають міститися лише у нормативно-правових актах чинного законодавства, прийнятих парламентом.

Але в тому, що не стосується ключових, основоположних принципів існування та функціонування патрульної поліції, а є лише питаннями та проблемами повсякденної професійної служби патрульних поліцейських, внутрішні статути та розпорядження, можуть на відмінно виконувати функцію якісного внутрішнього контролю та регулювання діяльності патрульних поліцейських [5, с. 299].

Наприклад, як відомо, у Сполучених Штатах Америки, у панівній більшості локальних і регіональних підрозділів патрульної поліції, надзвичайно розповсюдженими є статути для внутрішнього користування, у яких чітко регламентується широке коло речей і явищ, які існують у повсякденному професійному службовому житті тамтешніх працівників патрульної поліції [6, с. 84].

З-поміж іншого, зазначається, що ці внутрішні службові статути, регламентують таке широке коло дрібних проблем, явищ і питань, як правила використання вогнепальної зброї при виконанні патрульним поліцейським, своїх службових обов'язків, правила та особливості затримання правопорушників тощо.

Також, там, частіше за все, містяться правила і техніка ефективного і безпечного звільнення заручників, ключові особливості і застереження щодо обшуку будівель та огляду знайденої зброї і боєприпасів. Інакшими словами, численні внутрішні статути патрульної поліції, регламентують широкий спектр питань проблем і явищ, які зустрічаються у повсякденній службі поліцейських, а також дають вказівки стосовно правильного поводження з ними [7, с. 149].

На наш погляд, такий стан справ, наявний у підрозділах патрульної поліції США, а також деяких країн Європи, є надзвичайно потрібним і важливим для патрульної поліції України.

Адже, як відомо. Чинний Закон України «Про Національну поліцію» від 2015 року, або інші нормативно-правові акти чинного законодавства у цій сфері, не є спроможними охопити таке широке коло явищ і питань.

А, натомість, внутрішні службові статути функціонування патрульної поліції, які подібні або аналогічні тим, що наведені вище і які здійснюють регулювання та нормативне забезпечення процесів виконання (здійснення) патрульними поліцейськими, тих чи інших, багаточисленних завдань, що трапляються у їх повсякденній професійній службі, здатні охопити якщо не весь, то панівну більшість обсягу подібних завдань і явищ [8, с. 512].

Враховуючи той факт, що патрульна поліція України, вже наразі має чинний нормативно-правовий акт, який регулює значну, першочергову частину її діяльності, а що найголовніше, містить у своєму складі, фундаментальні основи і принципи існуван-

ня і функціонування патрульної поліції, як внутрішньої структурної одиниці у складі Національної поліції, згідно з якими повинні жити і щоденно працювати патрульні поліцейські під час виконання ними, своїх службових обов'язків, то, відповідно до тверджень значної кількості вітчизняних дослідників у сфері адміністративного права, патрульній поліції України як раз необхідні такі статути.

Тобто, вже маючи за правову основу, чинний Закон України «Про Національну поліцію» від 2015 року, патрульна поліція може бути наділена необхідною кількістю важливих, внутрішніх статутів, які будуть містити великий обсяг надзвичайно корисної інформації для їх службового користування [9, с. 81].

Ці статути, як зазначається, можуть бути затверджені і введені в активну дію лише розпорядженням голови Національної поліції або, у окремих важливих випадках, міністром внутрішніх справ и одним з його заступників, що у свою чергу, є набагато більш швидкою і легшою процедурою аніж прийняття нового закону Верховною Радою.

В додаток до цього, необхідно відзначити, що такі внутрішні службові статути, за якими можуть успішно функціонувати підрозділи патрульної поліції, можуть бути цілком незалежними від існування основного нормативно-правового акту про Національну або патрульну поліцію. Адже прийняття нового основного Закону не скасовує статути автоматично.

Отже, зважаючи на вищевикладене, ми зазначимо, що для ефективного функціонування патрульної поліції, буде надзвичайно корисним, гармонійне поєднання усіх джерел правового забезпечення і нормативного регулювання цього правоохоронного органу.

Зокрема, надзвичайно важливим, визнається якісне і заздалегідь продумане, адміністративно-правове забезпечення діяльності патрульної поліції як «глобальним», фундаментальним законодавством, яке міститься в одному або декількох основних, нормативно-правових актах і включає до свого складу загальні принципи існування та функціонування як конкретного, правоохоронного державного органу (у даному випадку, патрульної поліції), так і усієї правоохоронної системи держави в цілому, так і окремими внутрішніми статутами [10, с. 105].

Щодо останніх, вони, як вже було зазначено вище, створюються і запроваджуються за для якісного та законного здійснення патрульними поліцейськими, конкретних дій при тих чи інших обставинах, з якими вони зіткаються на службі.

Беручи до уваги той факт, що такі статути базуватимуться на основних, нормативно-правових актах чинного законодавства у цій сфері, а також, враховуючи відносно швидку і легку процедуру їх прийняття, заміни та ліквідації, ми рішуче підтримуємо створення та введення в дію суттєвої кількості таких статутів, за для нормативно-правового регулювання ними широкого спектру повсякденної діяльності патрульної поліції, аналогічно до успішного досвіду Сполучених Штатів Америки у цій сфері.

Окрім якісного правового регулювання, яке має бути запроваджене над діяльністю патрульної поліції, ми воліємо підкреслити важливість якісного і доброчесного дотримання патрульними поліцейськими, цих статутів, а також основних нормативно-правових актів адміністративного законодавства у цій сфері. Адже з досвіду розвинутих і демократичних країн світу, ми можемо зрозуміти, що якісне та доброчесне виконання та дотримання чинних правових норм є не менш важливим, аніж їх прийняття [11, с. 14].

Ретельно аналізуючи і досліджуючи досвід Сполучених Штатів Америки, а також деяких окремих, високорозвинених країн Північної, Західної та Центральної Європи, було відзначено характерну особливість, якою володіють підрозділи патрульної поліції у цих країнах.

А саме, мова йде про чітке виконання ними усіх норм законодавства, внутрішніх статутів і усіх службових інструкцій. При виконанні американськими або європейськими поліцейськими, своїх безпосередніх службових обов'язків, вони чітко та недвозначно діють у повній відповідності до норм і положень своїх внутрішніх службових ста-

тутів, а також усіх інших норм чинного законодавства.

Звичайно, що з одного боку, їм у цьому допомагає той факт, що наразі, у розвинених і демократичних країнах Заходу, майже кожен елемент професійної діяльності поліцейського, будь-то взаємодія з громадянами, обшук будинку чи автомобіля, застосування вогнепальної зброї, ведення допиту, усе це є чітко прописаним у відповідних внутрішніх службових статутах, якими активно користуються працівники поліції наведених країн у своїй службовій діяльності.

Але, в той же час, ми воліємо наголосити саме на тій, вищевказаній характерній особливості функціонування патрульної поліції у наведених країнах.

Тут важливим буде зазначити, що така характерна особливість щодо чіткого і майже беззаперечного виконання усіх чинних норм, положень, приписів і розпоряджень, мається не тільки у працівників поліції, але й в усіх державних чиновників і службовців, особливо на національному і федеральному рівнях у США, Канаді, Великій Британії, а також багатьох країнах Європи.

Це, безумовно, йде у різкому контрасті з тим, яким був стан справ з виконанням норм чинного законодавства у країнах колишнього СРСР. Відомо, що помітними рисами тамтешніх правоохоронців, було свавільне ставлення до норм законодавства, або навіть їх вільна, авторська інтерпретація [12].

Враховуючи це, стає абсолютно зрозумілим, чому показники якості повсякденної служби правоохоронних (у тому числі й поліцейських) органів, були, а у деяких пострадянських країнах і зараз залишаються, на такому низькому і незадовільному рівні.

Адміністративне право цих пострадянських країн, до складу яких належала і Україна, яке має спільне коріння у адміністративному праві колишнього радянського Союзу, з різних на те причин, не надавало необхідної уваги і не займалося розвитком статутного права, особливо по відношенню його застосування у процесах повсякденного функціонування правоохоронних та інших державних органів, зокрема тих, що найбільш активно взаємодіють з населенням [13, с. 69].

Перш за все, це було через політичні причини, адже СРСР був тоталітарною і антидемократичною державою, який не визнавав жодних прав людини, як особистих, так і будь-яких інших, а тому, його політичне керівництво не було зацікавлене у якісному, професійному і гідному поводженні із власними громадянами.

Внаслідок цього, Україні, з моменту отримання незалежності, довелося спочатку певний період жити з таким нерозвиненим адміністративним законодавством, а потім, завдяки багатьом своїм науковцям і дослідникам у галузі адміністративного права, Україна змогла самостійно створити базисну, ефективну, адміністративно-правову основу для запровадження принципово нових правоохоронних і державних органів, які вже не мали нічого спільного з радянщиною.

Станом на сьогодення, Україна активно і з відносним успіхом, продовжує свій шлях до досягнення найвищих європейських і світових стандартів у сфері якісного, адміністративно-правового забезпечення діяльності правоохоронних органів (у тому числі й патрульної поліції), якісним законодавством і статутним правом, яке регулюватиме значну частину дій правоохоронців, а також підвищує ефективність виконання норм цього законодавства правоохоронцями.

Варто відзначити, що не тільки країни Європи та Північної Америки, але й держави з інших регіонів, можуть виступати прикладом успішного наслідування для України.

Серед них, зокрема, можна виділити й державу Ізраїль, яка відома тим, що її правоохоронці та військові, завжди чітко і непорушно виконують усі внутрішні службові приписи та інструкції при здійсненні своїх безпосередніх службових обов'язків.

Вказується, що Україна може запозичити від ізраїльських поліцейських навички щодо найбільш ефективних і безпечних методів і способів затримання та обеззброєння особливо небезпечних злочинців, вміння швидкого знаходження, ідентифікації і миттєвої ліквідації диверсійних ворожих груп різного типу тощо.

Стосовно останнього, відзначається, що досвід держави Ізраїль у цьому контексті, особливо у активній протидії ворожим диверсійним групам різного типу і ворожій агресії у цілому, став би дуже корисним для України у сучасні часи.

Ми наголошуємо на вагомій необхідності подальшого політичного зближення між цими двома державами за для спільної, взаємовигідної кооперації у багатьох сферах, але перш за все у сферах оборонного і правоохоронного характеру.

Відзначається, що представники патрульної поліції, а також інших правоохоронних органів, разом із представниками сил оборони України, також можуть багато у чому навчити своїх ізраїльських колег.

Адже, не дивлячись на його майже щоденне активне протистояння терористичним організаціям і деяким сусіднім, ворожо налаштованим державам, Ізраїлю вже давно не доводилося протистояти сильним у військовому плані державам з великими з а обсягом ресурсами і озброєннями, які є у Росії.

Тому, на наш погляд, це була б взаємовигідна і надзвичайно плідна кооперація між двома державами, у якій Україна не тільки навчиться чомусь на досвіді зарубіжної країни, але і сама наддасть успішні поради.

У контексті вищенаведеного, додається, що одним із наслідків нинішньої ефективної діяльності правоохоронних органів і сил оборони у нинішній війні, буде те, що у взаємодії та обміні досвідом із багатьма країнами, вони захочуть отримати вміння, знання та навички українських службовців, у тому числі й патрульних поліцейських.

Частково завдяки тому, що вказані інструкції є якісно складеними і продуманими, а частково завдяки тому, що американські поліцейські, є професійно навченими особами, які мають якісну професійну підготовку, вони як для зовнішнього спостерігача, так і для тих, хто з різних причин був свідком їх внутрішньої взаємодії, виглядають чіткими і непохитними професіоналами своєї справи.

Патрульна поліція України, розпочавши переймати досвід американських підрозділів патрульної поліції, а також досвід патрульної поліції Польщі та Грузії, які у свою чергу, отримали свої вміння та навички від американської поліції з різних штатів, звичайно, вже серйозно і на значну величину відрізняється від пострадянської міліції і органів внутрішніх справ, наслідуваних від часів радянського панування які існували в Україні з моменту отримання незалежності і до 2015 року, коли була створена і запроваджена Національна поліція України, разом із патрульної поліцією як одним із своїх внутрішніх структурних підрозділів [14, 138].

Те, наскільки професійними та якісно навченими є патрульні поліцейські України при взаємодії з населенням у тих чи інших ситуаціях, не можна не помітити і не відзначити позитивною оцінкою. Із каральної, корумпованої служби, було створено принципово новий правоохоронний орган, який став базуватися на служінні і допомозі усім громадянам.

Без належних політичних обставин, звичайно, було б важко, або взагалі неможливо реалізувати вищевказане, якісне реформування патрульної поліції і системи Міністерства внутрішніх справ у цілому.

Усе це, відбулося завдяки Революції Гідності 2013-2014 років, яка стала каталізатором надзвичайно сильного суспільного попиту на справедливість, гідний рівень життя, прозорість державної влади, незаангажовану судову систему і на глибоке реформування правоохоронної системи разом із люстрацією тих осіб, які були причасні до злочинів, насилля над людьми або до проявів корупції.

Враховуючи той факт, що розвинуті та демократичні країни Заходу, рішуче підтримували події Революції Гідності та вітали зміну авторитарної, корумпованої влади на прозору і демократичну, вони швидко погодилися надати підтримку процесам внутрішніх державних реформ в Україні різними необхідними способами.

Зокрема, ними було надано велику за обсягом фінансову допомогу Україні за для того, аби остання мала достатньо засобів і можливостей для якісного втілення реформ.

Також, Сполучені Штати, Канада, а також значна кількість країн Європи, погодились взяти на себе навчання та тренування українських військових і правоохоронців.

Вказані тренінги і навчання, були необхідними за для того, аби патрульні поліцейські України, а також вітчизняні військовослужбовці і представники правоохоронних органів, мали можливість відповідати усім найвищим стандартам якості та професіоналізму, які мають місце у США та інших розвинених країнах Заходу.

Особливої уваги, безумовно, потребувало навчання і тренування патрульних поліцейських як осіб-правоохоронців, які будуть найбільш помітними для населення, які будуть набагато частіше за інших правоохоронців, взаємодіяти з населенням з різних питань і, саме на основі яких, у панівної більшості громадян, складеться враження про усю Національну поліцію і вітчизняну правоохоронну систему в цілому [15, с. 182].

І, на наш погляд, а також відповідно до оцінок вітчизняних і зарубіжних дослідників, потрібно відзначити, що у цілому, ці тренінгові місії з навчання та професійних тренувань патрульних поліцейських з України, виявилися успішними і змогли у суттєвій мірі створити принципово новий правоохоронний орган, з виключними повноваженнями з нагляду за дотриманням безпеки дорожнього руху, який діє прозоро та ефективно, роблячи це в інтересах усього суспільства і кожного з громадян, працюючи на їх безпеку і добробут.

Висновки

Підсумовуючи вищевикладене, констатуємо, що з моменту свого створення у 2015 році, патрульна поліція Україна, змогла увібрати до свого складу чимало корисного і необхідного досвіду здійснення поліцейських функцій та обов'язків, які вона позичила у розвинутих країн Заходу, а також у деяких інших держав.

Усі ці корисні навички, які набули вітчизняні патрульні поліцейські, допоможуть їм гідно представляти патрульну поліцію на щоденній основі, при взаємодії з громадянами у тому чи іншому форматі, або при переслідуванні правопорушників тощо.

Станом на сьогодення, Україна активно і з відносним успіхом, продовжує свій шлях до досягнення найвищих європейських і світових стандартів у сфері якісного, адміністративно-правового забезпечення діяльності правоохоронних органів (у тому числі й патрульної поліції), якісним законодавством і статутним правом, яке регулюватиме значну частину дій правоохоронців, а також підвищує ефективність виконання норм цього законодавства правоохоронцями.

Те, наскільки професійними та якісно навченими є патрульні поліцейські України при взаємодії з населенням у тих чи інших ситуаціях, не можна не помітити і не відзначити позитивною оцінкою. Із каральної, корумпованої служби, було створено принципово новий правоохоронний орган, який став базуватися на служінні і допомозі усім громадянам.

Роблячи підсумок корисних сторін перейняття досвіду у Сполучених Штатів Америки, ми підкреслюємо, що однією з найбільш сильних сторін американських підрозділів патрульної поліції, а також поліції у цілому, є її чітке і недвозначне слідування усім внутрішнім статутам і службовим інструкціям у своїй повсякденній діяльності.

І хоча вітчизняна патрульна поліція вже є причиною для натхнення для усіх правоохоронних органів держави, їй необхідно продовжувати власне удосконалення через перейняття зарубіжного досвіду, наданого Україні найбільш розвинутими і демократичними країнами світу.

Література

1. Співак М. В. Вдосконалення регулювання відносин у сфері забезпечення безпеки окремих категорій учасників дорожнього руху. Публічне право № 1 (41) (2021).

2. Гусєва Є. І. Актуалізація участі громадян у забезпеченні безпеки дорожнього руху. Прикарпатський юридичний вісник. 2016. № 5 (14). С. 69–72.

3. Гусєва Є. І. Щодо участі громадськості у забезпеченні безпеки дорожнього руху. Науковий вісник Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ. 2016. № 4. С. 150–157.

4. Майданевич Н. Адміністративне правопорушення у сфері електроенергетики: зміст та значення. Підприємництво, господарство і право. No 3. 2015. С. 34 – 37

5. Менів Л. Адміністративний проступок: поняття, ознаки та особливості прояву в законодавстві про захист прав споживачів. Держава і право. Випуск 46. Київ, 2021. С. 299 – 305.

6. Панасюк О.В. Сучасні наукові підходи щодо визначення адміністративного проступку. Право і безпека. 2020. (76). С. 83 – 88.

7. Бортник Н. та Єсімов С. Адміністративне правопорушення в бюджетній сфері як фактична підстава адміністративної відповідальності. Вісник Національного університету "Львівська політехніка". Серія: "Юридичні науки". No 2. 2020. С. 146 – 154.

8. Ільєнок Т.В. Адміністративне корупційне правопорушення: поняття, склад, ознаки. Актуальні проблеми держави і права. 2022. Випуск 68. С. 511-516.

9. Окерешко М.В. Поняття і склад адміністративного правопорушення вчиненого лікарем у сфері охорони здоров'я населення. Молодий вчений. 2017. No 5.1. С. 80 – 84.

10. Доненко В. В., Гусєва Є. І. Соціальна зумовленість участі громадян у забезпеченні безпеки дорожнього руху. Актуальні проблеми вітчизняної юриспруденції : спеціальний випуск, присвячений міжнародній науковій конференції «Актуальні проблеми вітчизняного права» в рамках VII-х наукових читань, присвячених пам'яті В. М. Корецького, м. Дніпро, 21–22 квітня 2017 р. Дніпро : Видавничий дім «Гельветика», 2017. Ч. 2. С. 105–108.

11. Гусєва Є. І. До питання участі громадян у забезпеченні безпеки дорожнього руху. Прикарпатський юридичний вісник. 2017. № 6 (21). С. 12–16.

12. Права людини в діяльності української поліції – 2016: наук.-практ. видання // Асоціація УМДПЛ, експертна група «Поліція під контролем» - Київ: - 2017р. – 290 с.

13. Чупров В. В. Моніторинг дотримання прав людини в територіальних органах Національної поліції України в рамках реалізації національного превентивного механізму // Департамент з питань реалізації нац. превент. механізму – К.: - 2016р. 143с.

14. Фатхутдінов В. Г. Адміністративно-правове забезпечення громадської безпеки України: дис. на здобут. наук. ступ. док. юрид. наук: спец. 12.00.07 «Адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право» // Фатхутдінов В.Г.; МВС України; НАВС - Київ: - 2017р. 440с.

15. Гриценко В.Г. Роль та значення патрульної поліції в забезпеченні безпеки дорожнього руху. Наукові записки Центральноукраїнського державного педагогічного університету імені Володимира Винниченка. Серія: Право. 2017. Вип 2 (спецвип.), 2017. С. 181–183.

ПРИНЦИП ВЕРХОВЕНСТВА ПРАВА В ПРАКТИЦІ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СУДУ З ПРАВ ЛЮДИНИ ТА ЗАКОНОДАВСТВІ УКРАЇНИ

КОБЗЄВА Т.А. - доктор юридичних наук, професор доцент кафедри адміністративного, господарського права та фінансово-економічної безпеки Сумського державного університету

https://orcid.org/0000-0001-6176-0239

ГОРОБЕЦЬ Н.С. - доктор філософії зі спеціальності 081 «Право», викладачка кафедри адміністративного, господарського права та фінансово-економічної безпеки Сумського державного університету

https://orcid.org/0000-0002-0282-2775

DOI 10.32782/EP.2023.1.29

Стаття присвячена визначенню змісту принципу верховенства права в практиці Європейського суду з прав людини та законодавстві України. З'ясовано, що принцип верховенства права взаємопов'язаний з правами людини та демократією, відповідно означений принцип є фундаментальним не лише у забезпеченні дотримання та захисту прав людини, але й подолання прогалин у національному законодавстві. Визначено, що принцип верховенства права утілений в положеннях Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод, а також продемонстроване у низці рішень Європейського суду з прав людини. Останні є важливим джерелом тлумачення принципу верховенства права та правильного його застосування судами України під час відправлення правосуддя. Встановлено, що в вітчизняний науковий обіг верховенство права увійшло з прийняттям Конституції України, водночас про цей принцип йде мова в низці нормативно-правових актів та рішень суду, зокрема Кодексі адміністративного судочинства України, рішеннях Конституційного Суду України тощо. З'ясовано, що останній вживає щодо даного поняття досить абстрактну формулу: «верховенство права – це панування права у суспільстві», тоді як природно-правові, євроінтеграційні та міжнародно-правові аспекти значення принципу верховенства права ширші. Акцентовано на відмінностях принципу «верховенства права» та принципу «верховенства закону». Наведено елементи принципу верховенства права. Особливу увагу приділено змісту правової визначеності як однієї з умов ефективної дії верховенства права. З'ясовано, що правова визначеність вимагає не лише передбачуваності до закону та законодавчої політики, але й поваги до остаточного рішення суду. Зроблено висновок, що лише разі забезпечення державою на практиці всіх елементів принципу верховенства права можна стверджувати про реалізацію принципу верховенства права загалом, що дозволить розв'язати низку проблем правової системи держави.

Ключові слова: верховенство права, верховенство закону, правова визначеність, Європейський суду з прав людини, Конвенція про захист прав та основоположних свобод.

Постановка проблеми

Верховенство права на сьогодні є центральним поняттям кожної демократичної та правової держави. Конституція України прийнята 26 червня 1996 року проголошує, що Україна є демократичною, соціальною та правовою державою, відповідно її правову систему неможливо уявити без реалізації ідеї верховенства права. Інтеграція України до Європейського Союзу передбачає також наближення правової системи держави до європейських норм та стандартів, основою яких є верховенство право. Відповідно актуальність обраного для дослідження питання обумовлюється важливістю принципу верховенства права для функціонування правової системи держави, що обумовлює необхідність вивчення та уніфікації існуючих

підходів до його розуміння та використання для удосконалення правового регулювання суспільних відносин.

Аналіз останніх досліджень та публікацій свідчить про те, що розумінню принципу верховенства права присвячено праці таких вітчизняних науковців як: Берназюк А., Головатий С. П., Гуйван П. Д., Козюбра М. І., Кравчук В. М., Крижова О. Г., Матвєєва Ю. І., Приймак А. М., Пухтецька А. А., Рабінович П. М., Решота В. В., Фулей Т. І., Цуркан М. І. та інші. Однак зважаючи на те, що зміст принципу верховенства права час від часу доповнюється новими елементами, а практика їх тлумачення ЄСПЛ є динамічною, постійно існує потреба в перегляді існуючих підходів до розуміння означеного принципу та забезпечення врахування всіх його складових в правотворчій та правозастосовній діяльності.

Метою статті є визначення змісту принципу верховенства права в практиці Європейського суду з прав людини та законодавстві України.

Викладення основного матеріалу

Ратифікація Верховною Радою України Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод (далі – Конвенція), а також врегулювання на законодавчому рівні практики виконання рішень Європейського суду з прав людини (далі – ЄСПЛ) окремим Законом України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського Суду з прав людини» наша держава зробила істотний крок до узгодження судової практики з європейською правовою системою в схожих правовідносинах.

В. В. Решота зауважує, що вироблення ЄСПЛ нових принципів та стандартів у процесі вирішення конкретних справ дозволяє використовувати ці правові позиції у процесі подолання прогалин у національному законодавстві. Вказане забезпечується як законодавчо закріпленою можливістю національних судів застосувати при розгляді справ положення Конвенції та практики ЄСПЛ як джерел права, так і верховенством принципів і норм правової системи Ради Європи над національним правом незалежно від його джерел, включаючи і Основний Закон для держав- учасниць, можливістю безпосередньої реалізації прав на підставі положень Конвенції, забезпеченням пріоритетності положень Конвенції у разі наявності суперечностей норм Конвенції із нормами Основного Закону [1, с. 130–131].

Так, чинним Кодексом адміністративного судочинства України передбачено, що адміністративні суди застосовують практики ЄСПЛ з урахування принципу верховенства права.

Доцільно підтримати А. А. Пухтецьку, яка переконана, що усебічне врахування природно-правового, євроінтеграційного та міжнародно-правового аспектів значення принципу верховенства права відповідає не лише завданням реалізації євроінтеграційної політики Української держави, а й потребам подальшої демократизації правової системи країни, концептуальному перегляду основоположних засад правового регулювання відносин у публічно-правовій сфері, реформуванню системи законодавства України [2, с. 34].

Принцип верховенства права вперше витлумачено в праці англійського вченого-конституціоналіста Альберта Венна Дайсі «Вступ до науки конституційного права». Основою доктрини верховенства права за А. Дайсі є три ідеї: 1) право протистоїть деспотичній владі. Тільки в разі порушення певною особою закону суд призначає їй покарання у встановленому законом порядку. Уряди не повинні мати широких дискреційних повноважень, які обов'язково мають бути частково обмеженими; 2) кожна людина має бути рівною перед законом незалежно від посади і соціального статусу; 3) основним джерелом права є не норми конституції, а природні права людини [3].

У вітчизняний науковий обіг поняття «верховенство права» увійшло порівняно недавно – з ухваленням Конституції України 1996 року ця двослівна конструкція стала відповідником англійського «the rule of law». На сьогодні статтею 8 Основного закону держави передбачено, що в Україні визнається та діє принцип верховенства

права. Серед українських вчених вперше дослідження верховенства права здійснив С. П. Головатий, який зробив висновок, що український відповідник англійського поняття «the rule of law» у вигляді терміносполучення «верховенство права» не можна визнати найвдалішим, що в обумовлює викривлення концепції «верховенство права». С. П. Головатий запропонував надалі застосовувати однослівний варіант такого відповідника – правовладдя [4, с. 37]. На тісному взаємозв'язку верховенства права, прав людини і демократії неодноразово наголошував також ЄСПЛ, використовуючи такі вирази, як: «демократичне суспільство, що визнає верховенство права», «демократичне суспільство, базоване на верховенстві права». Утілення принципу верховенства права у положеннях Конвенції, зв'язок із демократією, законністю та забороною свавілля продемонстроване у класичному рішенні Великої Палати ЄСПЛ у справі «Ятрідіс проти Греції» (Iatridis v. Greece), заява № 31107/96, п. 58, згодом ця позиція була відтворена у справі «Сєрков проти України», заява № 39766/05, п. 33: «Більше того, верховенство права, один з основоположних принципів демократичного суспільства, притаманне всім статтям Конвенції» [5, с. 14].

М. І. Козюбра зазначає, що феномен верховенства права може бути розкрито тільки за умови дотримання певних гносеологічних позицій щодо права: по-перше, повинно мати місце розрізнення права і закону; по-друге, право слід розглядати не як акт державної влади, а як соціальний феномен пов'язаний з такими категоріями, як справедливість, свобода, рівність, гуманізм; по-третє, право має розглядатися у нерозривній зв'язці з правами людини [6, с. 47–48]. На думку П. М. Рабіновича, принцип «верховенства права» не слід уподібнювати до принципу «верховенства закону», адже панування закону означає верховенство правового закону, але не те, що всі закони є правовими. Вчений також зазначає, що принцип «верховенства закону» повинен відповідати праву, і це є основним показником правової держави [7, с. 341–342].

У Доповіді Венеціанської комісії № 512/2009 «Про верховенство права», яка прийнята на 86-й пленарній сесії 25–26 березня 2011 року) встановлено, що верховенство права складається з таких елементів: 1) доступність закону (закон має бути зрозумілим, чітким та передбачуваним); 2) питання юридичних прав мають бути вирішені нормами права, а не на основі дискреції; 3) рівність перед законом; 4) здійснення влади у правомірний, справедливий та розумний спосіб; 5) захищеність прав людини; 6) повині бути забезпечені засоби для розв'язання спорів без надмірних матеріальних витрат чи надмірної тривалості; 7) суд повинен бути справедливим; 8) дотримання державою як її міжнародно-правових обов'язків, так і тих, що обумовлені національним правом (п. 37) [8]. Тобто, коли йде мова про принцип верховенства права необхідно враховувати кожний з його наведених елементів. Лише в тому разі, коли кожний із вказаних складових верховенства права буде забезпечено державою на практиці можна стверджувати про реалізацію принципу верховенства права.

Правова визначеність як стверджує А. Приймак одна з умов ефективної дії верховенства права, а забезпечення реалізації вимог принципу правової визначеності у його широкому розумінні є запорукою не лише ефективних реалізації та захисту прав людини, а й значного вдосконалення механізму держави [9]. П. Д. Гуйван зазначає, що принцип правової визначеності найбільше вивчений як сукупність вимог до організації та функціонування правової системи з метою забезпечення перш за все стабільного правового становища індивіда шляхом вдосконалення процесів правотворчості та правозастосування. Разом з тим, зміст принципу правової визначеності не обмежується вимогами до нормативно-правових актів [10, с. 206].

У юридичній науці правова визначеність як елемент верховенства права розкривається переважно через такі концепції, як непорушність і нескасовуваність набутих законних прав (vested rights); незворотність закону й неможливість застосування закону до особи, яка не могла знати

про його існування (non-retroactivity); законні очікування (legitimate expectations) – право особи у своїх діях розраховувати на сталість існуючого законодавства [11, с. 153; 9, с. 53–55].

Так, у справі «Круслен проти Франції» від 24 квітня 1990 року (The Case of Kruslin v. France) зазначено, що вимога передбачуваності не розрахована на те, що особа може «передбачити, коли влада планує вчинити певні дії та відповідно скоригувати свою поведінку. Тому формулювання закону повинні бути достатньо ясними та зрозумілими, щоб надати громадянам необхідну інформацію щодо обставин та умов, за яких публічну владу уповноважено до прихованого та потенційно небезпечного втручання в здійснення прав особи [12].

Передбачуваність законодавчих норм також означає передбачуваність законодавчої політики та передбачуваність змін у законодавстві; неможливість зворотної дії законодавства (крім випадків, коли це пом'якшує або скасовує відповідальність особи) та захист правомірних очікувань або законних сподівань, наприклад вчиняти певні дії відповідно до виданого державними органами дозволу (рішення у справі «Суханов та Ільченко проти України») [13, с. 13].

Низка рішень ЄСПЛ вказує на необхідність дотримання вимог якості внутрішнього закону та принципу юридичної визначеності, що є не лише невід'ємними елементами верховенства права, а його обов'язковими передумовами (рішення у справах «Пономарьов проти України», «Устименко проти України», «Мінак та інші проти України» тощо). Зокрема, у рішенні по справі Півторацький проти України вказано, що суд повинен розглянути чи втручання було здійснено відповідно до закону. Тобто існує чітка вимога, щоб застосовуваний захід мав правову підставу у національному законодавстві. Крім того таке формулювання вказує на якість відповідного законодавства і вимагає, щоб воно було доступне відповідній особі і остання могла передбачити його наслідки для себе. Вказана теза також була використана у рішенні по справі «Михайлюк та Петров проти України» [14, с. 546].

У рішенні по справі «Щокін проти України» (заяви № 23759/03 та № 37943/06, п. 50–56) від 14 жовтня 2010 року ЄСПЛ зазначив, що відсутність в національному законодавстві необхідної чіткості та точності, які обумовлюють можливість різного тлумачення…, порушує вимогу «якості закону», передбачену Конвенцією, та не забезпечує адекватний захист від свавільного втручання публічних органів державної влади у майнові права заявника [15].

Якісні характеристики «закону» та його співношення із поняттям права проаналізовано також Конституційним Судом України. Так, у Рішенні Конституційного Суду України у справі про принизначення судом більш м'якого покарання від 2 листопада 2004 року № 15-рп/2004 визначається поняття «верховенство права». «Верховенство права є пануванням права в суспільстві (п. 4.1). 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. Одним із проявів верховенства права є те, що право не обмежується лише законодавством як однією з його форм, а включає й інші соціальні регулятори, зокрема, норми моралі, традиції, звичаї тощо, які легітимовані суспільством і зумовлені історично досягнутим культурним рівнем суспільства. Всі ці елементи права об'єднуються якістю, що відповідає ідеології справедливості, ідеї права, яка значною мірою дістала відображення в Конституції України» [16].

Водночас принцип правової визначеності не обмежується вищевказаним. Так, у рішенні по справі «Брумареску проти Румунії» (Case of Brumrrescu v. Romania) від 28 листопада 1999 року ЄСПЛ зазначив, що у разі остаточного вирішення спору судами їхнє рішення, що набрало законної сили, не може ставитися під сумнів. Тобто юридична визначеність вимагає поваги до принципу res judicata, тобто поваги до остаточного рішення суду. Згідно з цим принципом жодна сторона не має права вимагати перегляду остаточного та обов'язкового до виконання рішення суду лише з метою допитися по-

вторного розгляду та винесення нового рішення у справі [17].

М. І. Цуркан зазначає, що застосування судами принципу верховенства права неможливо без практики ЄСПЛ. Саме рішення ЄСПЛ розкриваютья зміст Конвенції, Першого протоколу та протоколів № № 2, 4, 7, 11 до Конвенції. Така ситуація обумовлена тим, що ЄСПЛ сформульовано низку ознак верховенства права, тоді як Конституційний Суд України вжив стосовно даного поняття досить абстрактну формулу: «верховенство права – це панування права у суспільстві» [18, с. 332].

Висновки

Таким чином, з урахуванням практики ЄСПЛ, верховенство права як фундаментальний принцип правової системи держави необхідно розуміти ширше ніж просто ідею панування права в суспільстві зважаючи на природні-правові, євро інтеграційні та міжнародні-правові аспекти значення цього принципу. Принципу верховенства права є відмінним від принципу верховенства закону, водночас зміст та обсяг першого як правового явища розкривається низкою елементів, які різняться залежно від особливостей практики правозастосування кожної країни. Серед елементів принципу верховенства права на особливу увагу заслуговує правова визначеність як умова його обов'язкової дії, яка ґрунтується на ідеях: непорушності і нескасовуваності набутих законних прав, незворотності закону й неможливості застосування закону до особи, яка не могла знати про його існування та законних очікувань. Очевидно, що лише разі, коли кожний з елементів принципу верховенства права буде забезпечено державою на практиці можна стверджувати про реалізацію принципу верховенства права загалом, що дозволить розв'язати низку проблем правової системи держави.

Література

1. Решота В.В. Виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини в адміністративному судочинстві України. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія «Право»*. 2015. Вип. 34, т. 2. С. 128–131.

2. Пухтецька А.А. Принцип верховенства права: сучасні європейські доктрини як орієнтир для реформування національного законодавства. *Вісник НАН України.* 2010. № 3. С. 33–43.

3. Different approaches to the definition of the Rule of Law. URL: http://www.revision-notes.co.uk.

4. Головатий С.П. Верховенство права: ідея, доктрина, принцип: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.01; Ін-т законодавства Верховної Ради України. Київ, 2008. 44 с.

5. Фулей Т.І. Застосування практики Європейського суду з прав людини в адміністративному судочинстві: Науково-методичний посібник для суддів. 3-тє вид., допов. Київ : ВАІТЕ, 2020. 276 с.

6. Козюбра М.І. Принцип верховенства права і права людини. *Права людини і правова держава (До 50-ї річниці Загальної Декларації прав людини)*: тези доп. та наук, повідомлень (м. Харків, 10−11 грудня 1998 р.). 1998. С. 47–48.

7. Рабінович П.М. Основи загальної теорії права та держави : навч. посіб. Львів : Край, 2007. 192 с.

8. Берназюк Я. Категорія «якість закону» як складова принципу верховенства права та гарантія застосування судом найбільш сприятливого для особи тлумачення закону. 2020. URL: https://supreme.court.gov.ua/supreme/pres-centr/zmi/1011199.

9. Приймак А.М. Принцип правової визначеності: поняття та окремі аспекти. *Наук. записки нац. ун-ту «Києво-Могилянська академія»*. Юридичні науки. 2010. Т. 103. С. 53–55.

10. Гуйван П.Д. Правова визначеність як елемент верховенства права. С. 204–208.

11. Матвєєва Ю. Юридико-технічні характеристики принципу правової визначеності. *Наукові записки Національного університету «Києво-Могилянська академія». Серія «Юридичні науки»*. 2015. Т. 168. С. 37–39

12. Рішення у справі «Круслен проти Франції» від 24.04.1990 р. URL: http://eurocourt.in.ua/Article.asp?AIdx=432.

13. Кравчук В. Зміст принципу правової визначеності як необхідної складової верхо-

венства права. *Актуальні проблеми правознавства*. 2019. № 4 (20). С. 10–15.

14. Крижова О. Принцип верховенства права у практиці Європейського суду з прав людини. *Вісник Національного університету «Львівська політехніка». Серія : Юридичні науки*. 2017. № 865. С. 544–549.

15. Рішення у справі «Щокін проти України» (Заяви № 23759/03 та № 37943/06) від 14.10.2010 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_858#Text.

16. Рішення Конституційного Суду у справі за конституційним поданням Верховного Суду України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень статті 69 Кримінального кодексу України (справа про призначення судом більш м'якого покарання) № 15-рп від 02.11.2004 // *Вісник Конституційного Суду України*. 2004. № 5. С. 40.

17. Рішення по справі «Брумареску проти Румунії» (Заява № 28342/95, п. 61) від 28.11.1999 р. URL: http://eurocourt.in.ua/Article.asp?AIdx=307.

18. Цуркан М.І. Вплив практики Європейського суду з прав людини на дотримання адміністративними судами України принципу верховенства права. *Правове забезпечення ефективного виконання рішень і застосування практики Європейського суду з прав людини* : матеріали Міжнар. наук.-практ. конф. (Одеса, 15 вересня 2012 р.). Одеса : Фенікс, 2012. С. 325–342.

THE PRINCIPLE OF THE RULE OF LAW IN THE PRACTICE OF THE EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS AND THE LEGISLATION OF UKRAINE

The article is devoted to determining the content of the principle of the rule of law in the practice of the European Court of Human Rights and the legislation of Ukraine. It was found that the principle of the rule of law is interconnected with human rights and democracy, the correspondingly defined principle is fundamental not only in ensuring the observance and protection of human rights, but also in overcoming gaps in national legislation. It was determined that the principle of the rule of law is embodied in the provisions of the Convention on the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, as well as demonstrated in a number of decisions of the European Court of Human Rights. The latter are an important source of interpretation of the principle of the rule of law and its correct application by the courts of Ukraine during the administration of justice. It has been established that the rule of law entered the domestic scientific circulation with the adoption of the Constitution of Ukraine, at the same time, this principle is discussed in a number of legal acts and court decisions, in particular, the Code of Administrative Procedure of Ukraine, decisions of the Constitutional Court of Ukraine, etc. It was found that the latter uses a rather abstract formula for this concept: "the rule of law is the rule of law in society", while natural law, European integration and international law aspects of the meaning of the rule of law principle are broader. Emphasis is placed on the differences between the principle of "rule of law" and the principle of "rule of law". Elements of the rule of law are given. Special attention is paid to the content of legal certainty as one of the conditions for the effective operation of the rule of law. It was found that legal certainty requires not only predictability of law and legislative policy, but also respect for the final court decision. It was concluded that only if the state ensures in practice all elements of the principle of the rule of law, it is possible to assert the implementation of the principle of the rule of law in general, which will allow solving a number of problems of the legal system of the state.

Key words: the rule of law, the rule of law, legal certainty, the European Court of Human Rights, the Convention on the Protection of Rights and Fundamental Freedoms.

ЗАСТОСУВАННЯ КОМП'ЮТЕРНОЇ ФОРЕНЗИКИ ПРИ ДОСЛІДЖЕННІ ЕЛЕКТРОННИХ ДОКАЗІВ У ГОСПОДАРСЬКОМУ СУДОЧИНСТВІ УКРАЇНИ

МАТВЄЄВ Петро Сергійович - доктор юридичних наук, професор, професор кафедри приватного права Факультету права та міжнародних відносин Київський Університет імені Бориса Грінченка, м. Київ

УДК 347.94
HTTPS:// ORCID 0000-0001-7087-115X
DOI 10.32782/EP.2023.1.30

В сучасному світі насиченість електронних інформаційних даних та складних технічних процесів може супроводжуватись утворенням (шифруванням) вказаної інформації, відтак встановлення автентичності та цілісності електронних доказів є важливою складовою під час здійснення правосуддя.

У статті розглянуто особливості комп'ютерної форензики як засобу дослідження поданих суду електронних доказів. Комп'ютерна експертиза дозволяє встановити автентичність електронних доказів шляхом виявлення будь-яких змін, редагування або підробки даних, що можуть вплинути на їх достовірність.

Комп'ютерна експертиза може бути використана для відновлення втраченої, видаленої або пошкодженої інформації, дозволяє виявляти сліди втручання в інформацію, що розглядається як електронні докази. Це може полягати у виявленні шкідливих програм, встановленні доступу до нелегального контенту, виявленні кібератак або виявленні електронних слідів у справах, пов'язаних зі злочинами, які відбуваються в онлайн-середовищі.

Встановлено, що комп'ютерна експертиза може використовуватись в аналізі метаданих, що містяться в електронних доказах – час, дату, місцезнаходження та інші відомості, які можуть бути важливими для справедливого та ефективного здійснення судового розгляду.

Ключові слова: електронні докази, господарське судочинство, електронна експертиза, форензики, господарські правовідносини, судовий спір.

Постановка проблеми

Різноманітність видів електронних доказів, які можуть бути використані в господарському судочинстві для доведення аргументів сторін є досить великою. Господарський процесуальний кодекс України (далі за текстом – ГПК України) надаючи визначення поняття електронних доказів у статті 96, наводить певний (не вичерпний) перелік, якими є, зокрема електронні документи (в тому числі текстові документи, графічні зображення, плани, фотографії, відео- та звукозаписи тощо), веб-сайти (сторінки), текстові, мультимедійні та голосові повідомлення, метадані, бази даних та інші дані в електронній формі.

Дослідження електронних доказів у господарському судочинстві - це діяльність суду, яка відіграє ключову роль для правильного вирішення спору, відтак встановлення належності та достовірності поданих електронних доказів є обов'язком суду при вирішенні судового спору.

У випадку виникнення в суду чи сторін у справі сумнівів у добросовісному здійсненні учасниками справи їхніх процесуальних прав або виконанні обов'язків щодо поданих електронних доказів, суд може призначити експертне дослідження таких доказів.

Комп'ютерна експертиза дозволяє перевірити автентичність електронних доказів, таких як електронні листи, фотографії, відео та звукозаписи, документи тощо. Експерт з комп'ютерної форензики аналізує метадані, цифровий слід, артефакти обробки, які до-

зволяють встановити чи були дані оброблені, змінені або ж втрачені.

Стан дослідження проблеми

В контексті кримінального права, технічних та комп'ютерних наук проводились дослідження питань сутності, цілей та методики форензики такими вченими як: Г. В. Соломіна, С. О. Твердун, С. М. Тютченко, О. Г. Рябчук, Т. Ю. Климко, О. О. Мельник, S. Mojsoska, N. Dujovski та іншими, які вносять вагомий вклад у розвиток методів і технологій комп'ютерної форензики. Проте, дослідження питання використання форензики як елемента системи в господарських відносинах вченими майже не проводились, що обумовлює нашу увагу до комп'ютерної форензики під час дослідженні електронних доказів в господарському судочинстві.

Метою дослідження є з'ясування особливостей комп'ютерної форензики як засобу визначення достовірності електронних доказів у господарському судочинстві України.

Викладення основного матеріалу

Приписами частини 1 та 2 статті 73 ГПК України встановлено, що доказами є будь-які дані, на підставі яких суд встановлює наявність або відсутність обставин (фактів), що обґрунтовують вимоги і заперечення учасників справи, та інших обставин, які мають значення для вирішення справи. Ці дані встановлюються такими засобами: письмовими, речовими і електронними доказами; висновками експертів та показаннями свідків.

Електронні документи, електронні листи, файли, бази даних та інші цифрові матеріали, які містять інформацію про фінансові операції, контракти, спілкування з контрагентами, фінансові звіти тощо, можуть подаватися учасниками господарського спору в якості електронних доказів.

Як зазначалося вище, дослідження електронних доказів у господарському судочинстві - це діяльність суду, яка відіграє ключову роль для правильного вирішення спору. Встановлення належності та достовірності поданих електронних доказів є обов'язком суду при вирішенні судового спору. У випадку виникнення в суду чи сторін у справі сумнівів у добросовісному здійсненні учасниками справи їхніх процесуальних прав або виконанні обов'язків щодо поданих електронних доказів, суд може призначити експертне дослідження таких доказів.

Варто зауважити, що Кримінальним кодексом України передбачено відповідальність за введення в оману суду або іншого уповноваженого органу. Так, згідно з частиною 1 статті 384 Кримінального кодексу України завідомо неправдиве показання свідка, потерпілого, завідомо неправдивий висновок експерта, спеціаліста, складені для надання або надані органу, що здійснює досудове розслідування, виконавче провадження, суду, Вищій раді правосуддя, тимчасовій слідчій чи спеціальній тимчасовій слідчій комісії Верховної Ради України, *подання завідомо недостовірних або підроблених доказів*, завідомо неправдивий звіт оцінювача про оцінку майна, а також завідомо неправильний переклад, зроблений перекладачем у таких самих випадках, караються виправними роботами на строк до двох років або арештом на строк до шести місяців, або обмеженням волі на строк до двох років.

Експертиза електронних доказів (англ. digital forensics) є процесом аналізу та інтерпретації електронних даних з метою виявлення та дослідження автентичності електронних доказів, а також відновлення у цифрових пристроях даних, пов'язаних з кіберзлочинністю. Вона використовує методи, техніки та інструменти для виявлення, підтвердження та дослідження доказів, що знаходяться на електронних пристроях, таких як комп'ютери, мобільні телефони, цифрові носії та ін.

Термін forensic з англійської перекладається як «судовий», а у США forensic є синонімом criminalistics (криміналістики) – науки про закономірності злочинної діяльності та її відображення в джерелах інформації, які слугують основою для розроблення засобів і методів збирання, дослідження, оцінки і використання доказів із метою розкриття, розслідування, судового розгляду та запобігання злочинам [1, с. 78].

В Україні комп'ютерна форензика, зокрема, використовується для розслідування

комп'ютерних злочинів, зокрема таких як крадіжка конфіденційної інформації, порушення авторських прав, кібератаки та інші правопорушення, пов'язані з використанням комп'ютерних технології.

На думку Г.В. Соломіної, форензік – це ефективний інструмент, спрямований на дослідження всіх потоків інформації всередині підприємства, а також взаємодії із зовнішніми сторонами, такими як клієнти, постачальники, якими регулюють органи, інвестори, та іншими зацікавленими особами. На основі даних зв'язків і оцінюється можливості виникнення шахрайства [2].

На думку С.С. Чернявського, О.Є. Користіна, В.А. Некрасова, форензік є послугою з виявлення та зменшення ризиків виникнення шахрайства, незаконних дій та неетичної поведінки у сфері господарської діяльності [3].

Вище згадані вчені розглядають форензик як окреме поняття, яке має практичне відображення у вигляді послуги або інструменту.

Т.Ю. Климко, О.О. Мельник ототожнюють поняття «форензік» із розслідуванням. Зазначається, що форензік є резервним елементом внутрішнього аудиту, який використовується за потреби [4].

А.О. Семенець пропонує поняття «форензікаудит», під яким слід розуміти процес вивчення звітності та господарських операцій компанії з метою розроблення заходів із реагування, управління та запобігання шахрайству на підставі експертного судження про наявність відповідних фактів [5].

Особливу увагу при визначенні характерних особливостей експертизи електронних доказів слід звернути на наведені нижче судові рішення.

Так, з рішення Господарського суду Львівської області від 15.03.2021 у справі №914/2860/20 вбачається, що «Рівненським науково-дослідним експертно-криміналістичним центром МВС України, проведено комп'ютерно-технічне дослідження електронних файлів завантажених ТОВ «НВП Шляхбуд» з мережі Інтернет за Веб-адресою: https://prozorro.gov.ua/tender/UA-2Q 19-09-19-002534-Ь. Висновком експертного дослідження №1.4-71/20 від 17.07.2020 стверджується наступне: «Встановлені властивості та метадані наданих на дослідження файлів не свідчать про спільний доступ до мережі Інтернет. Використання учасниками спільного комп'ютерного обладнання експертом також не виявлено». Вказане свідчить про те, що Відділенням не було доведено факту використання спільного доступу до мережі Інтернет та спільного комп'ютерного обладнання» [6].

Також досліджуючи в Єдиному державному реєстрі судових рішень постанову Центрального апеляційного господарського суду від 25.01.2023 у справі №904/9795/16 вбачається, що суди приймають до уваги комп'ютерно-технічні дослідження. Так, у вказаній постанові зазначено: «Із висновку експертного дослідження від 28.09.2015р. №2КТ, проведеного ТОВ «Лабораторія комп'ютерної криміналістики» на запит приватного нотаріуса Бовбалан Н.Р. щодо проведення комп'ютерно-технічного дослідження вбачається, що на ноутбук приватного нотаріуса Бовбалан Н.Р. було встановлене шкідливе програмне забезпечення LiteManager, основними функціями якого є віддалене управління комп'ютером та передача файлів на сервер в мережі Інтернет. З використанням цього програмного забезпечення було викрадено файли електронних ключів доступу до Державного реєстру та встановлено програму Punto Switehtr, за допомогою якої було викрадено пароль доступу. В період часу з 17.08.2015р. по 07.09.2015р. від імені приватного нотаріуса Бовбалан Н.Р. з використанням викрадених облікових даних було здійснено реєстрацію заяв. Матеріали даної справи свідчать, що державна реєстрація припинення обтяження (арештів) спірного нерухомого майна була здійснена в Державному реєстрі речових прав на нерухоме майно 07.09.2015р. за межами робочого часу (після 18:00 год.), через раніше встановлене на комп'ютері приватного нотаріуса Бовбалан Н.Р. шкідливе програмне забезпечення. Наведені обставини свідчать про те, що відсутність в Державному реєстрі речових прав на нерухоме майно записів про арешти спірного нерухомого майна відбулась внаслідок неправомірних дій.» [7].

Північний апеляційний господарський суд в постанові від 06.02.2020 у справі №910/6398/16 зазначив, що «згідно відповідей на питання судової експертизи щодо монтажу наданого позивачем файлу CaptureMovie013_converted.avi, експертами, зокрема, зроблено висновки про відсутність ознак, характерних для електронного монтажу відео зображення, спотворення відео зображення, електронного монтажу запису звуку, цифрової обробки звуку ані в момент запису, ані після нього, а також переривання у записі відеофонограми. Тобто, вказані висновки свідчать про оригінальність наданого позивачем файлу з фіксацією, а також відсутність в ньому будь-яких змін та монтажу, що в свою чергу, підтверджує факт порушення відповідачем майнових авторських прав позивача.» [8].

Аналіз судової практики на предмет наявності призначення господарськими судами компютерно-технічних експертиз електронних доказів та, відповідно, їх дослідження дозволяє виділити певні особливості таких експертиз.

Мабуть однією із важливих та специфічних є те, що проведення експертизи електронних доказів є складним завданням, оскільки електронні докази можуть бути розміщені на різних електронних пристроях, такі як комп'ютери, смартфони, сервери, зовнішні носії і т.п. Кожен з цих пристроїв може мати власні особливості, операційні системи, формати файлів і методи збереження даних. Експертам потрібно мати глибокі знання про ці пристрої та їх технічні складові, а також володіти вміннями в роботі зі спеціалізованим програмним забезпеченням для дослідження вказаних електронних доказів.

Не менш важливу роль відіграє збереження електронних доказів відповідно до спеціальних процедур та стандартів, оскільки ці дані можуть бути дуже вразливими і піддаватися змінам або втраті. Відтак, експертам необхідно забезпечити правильне збереження доказів та забезпечити їх цілісність, щоб вони залишалися незмінними протягом усього процесу проведення експертизи та судового розгляду.

Також, як слідує із наведених судових рішень, достовірність проведення експертного дослідження комп'ютерної форензики має передбачати дотримання чітко визначеної етапності:

1-й етап: Постановка завдання. Експерт повинен визначити мету та обсяг дослідження відповідно до поставлених судом запитань.

2-й етап: Аналіз даних. Експерт проводить детальний аналіз зібраних даних з використанням різних методів та інструментів, включаючи спеціалізоване комп'ютерне програмне забезпечення. Цей аналіз може включати пошук підозрілих або видалених файлів, відновлення видалених даних, аналіз мережевої активності, виявлення шифрованої інформації та інше.

3-й етап: Інтерпретація результатів. Експерт аналізує зібрані дані, встановлює зв'язки і формує висновки.

4-й етап: Підготовка звіту (висновку). Експерт надає письмовий звіт (висновок), в якому висвітлюються всі важливі факти, методологія дослідження, знайдені докази та інтерпретація результатів. Звіт повинен бути чітким, об'єктивним і підтверджуватися достовірними доказами.

Також комп'ютерні форензичні експерти можуть пояснити технічні деталі, процеси аналізу та інтерпретації доказів, а також встановлювати достовірність та чи недостовірність електронних доказів.

Вищезазначене доводить, що застосування комп'ютерної форензики в господарському судочинстві України є важливим інструментом для розгляду господарських справ.

В сучасному світі комп'ютерна форензика стає все більш важливою, оскільки електронні злочини стають все поширенішими. Комп'ютерна форензика дозволяє відновлювати втрачені, видалені або пошкоджені дані з електронних пристроїв, що дозволяє визначити обставини для об'єктивного вирішення спору та встановлення істини у спірних правовідносинах.

Висновки

1. Електронні докази - це інформація, яка знаходиться в електронній формі або електронних записах, і може бути використана для підтвердження фактів, пов'язаних

з електронними комунікаціями, транзакціями та збереженням даних;

2. Електронні докази можуть містити інформацію про злочини, підробку, зловживання, кібератаки, шахрайство та інші злочинні діяння, доведення яких є надзвичайно важливим під час здійснення судочинства;

3. Комп'ютерна форензика є напрямом дослідження об'єктивності обставин, завдяки застосуванню методів і технологій у сфері інформатики та кібербезпеки для збору, аналізу та інтерпретації електронних доказів, а її застосування обґрунтовується чинними нормами господарського процесуального права.

Література

1. Рябчук О.Г., Твердун С.О. Форензік як інструмент протидії економічним злочинам та фінансовому шахрайству на підприємстві. Науковий вісник Ужгородського національного університету. 2021. №40. С. 77-83.

2. Соломіна Г.В. Форензік – інструмент фінансового розслідування діяльності підприємства. Науковий вісник Мукачівського державного університету. 2018. № 2. С. 144–149.

3. Фінансові розслідування у сфері протидії легалізації злочинних доходів в Україні: методичні рекомендації / С.С. Чернявський, О.Є. Користін, В.А. Некрасов та ін. Київ : Нац. акад. внутр. справ, 2017. 164 с.

4. Климко Т.Ю., Мельник О.О. Удосконалення роботи внутрішнього аудиту для запобігання фродів на підприємстві. Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Серія «Економіка і менеджмент». 2015. Вип. 13. С. 251–254.

5. Семенець А.О. Форензік аудит як ефективний засіб антикризового управління торговельною діяльністю. Бізнес Інформ. 2019. № 4(495). С. 280–287.

6. Рішення Господарського суду Львівської області від 15.03.2021 у справі №914/2860/20 // Єдиний державний реєстр судових рішень. Офіційний вебпортал. URL: https://reyestr.court.gov.ua/Review/95743549.

SUMMARY

In today's world of saturation with electronic information data and a complex technical process of formation (encryption) of the specified information, the court must carefully understand whether the submitted electronic evidence is authentic, complete, and whether any changes have been made to it.

This article examines the features of computer forensics as a means of researching electronic evidence submitted to the court.

Computer examination allows you to establish the authenticity of electronic evidence, that is, to confirm their originality. It detects any changes, editing or falsification of data that may affect the reliability of electronic evidence.

It has been found that computer forensics can be used to recover lost, deleted or damaged information. It also allows you to detect traces of a crime related to electronic evidence. This may include detecting malware, establishing access to illegal content, detecting cyber-attacks or detecting electronic traces in cases related to crimes that occur in the online environment.

It has been established that computer forensics can assist in the analysis of metadata that accompanies electronic evidence. Metadata contains information about time, date, location, and other important information that can be used to establish a sequence of events or confirm a time frame.

Computer review of electronic evidence is an important tool for a fair and efficient trial.

Keywords: electronic evidence, economic litigation, electronic expertise, forensics, economic legal relations, litigation.

7. Постанова Центрального апеляційного господарського суду від 25.01.2023 у справі №904/9795/16 // Єдиний державний реєстр судових рішень. Офіційний вебпортал. URL: https://reyestr.court.gov.ua/Review/108681654.

8. Постанова Північного апеляційного господарського суду від 06.02.2020 у справі №910/6398/16 // Єдиний державний реєстр судових рішень. Офіційний вебпортал. URL: https://reyestr.court.gov.ua/Review/87651786

МОЖЛИВОСТІ ВИКОРИСТАННЯ В УКРАЇНІ ПОЗИТИВНОГО ЗАРУБІЖНОГО ДОСВІДУ ЩОДО ВЗАЄМОДІЇ МІЖ ОРГАНАМИ ПУБЛІЧНОГО АДМІНІСТРУВАННЯ ТА СУБ'ЄКТАМИ ПІДПРИЄМНИЦЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ

ІНЯХІН Володимир Євгенійович - здобувач Харківського національного університету внутрішніх справ

https://orcid.org/0009-0003-1126-0510

УДК 342.9

DOI 10.32782/EP.2023.1.31

У статті узагальнено позитивний зарубіжний досвід взаємодії між органами публічного адміністрування та суб'єктами підприємницької діяльності. Виокремлено позитивний досвід таких країн, як: США, Німеччина, Польща, та опрацьовано можливості його використання в контексті покращення взаємодії між органами публічного адміністрування та суб'єктами підприємницької діяльності в Україні.

Ключові слова: зарубіжний досвід, удосконалення, взаємодія, публічна адміністрація, суб'єкти підприємницької діяльності.

Постановка проблеми

Орієнтація України на Європейську та Євроатлантичну інтеграцію передбачає необхідність вивчення та аналізу можливостей застосування їх досвіду в різноманітних сферах суспільного буття. З урахуванням наявної соціально-економічної кризи, обумовленої багатьма факторам, наслідками повномасштабної війни, поєднаної з численними руйнуваннями, екологічною катастрофою на півдні, сході та в інших місцях, що потерпали від військової агресії, особливо важливим є досвід найрозвинутіших країн світу щодо забезпечення публічних інтересів та розвитку підприємництва, що є неможливим без налагодження ефективної та дієвої взаємодії між органами публічного адміністрування та суб'єктами підприємницької діяльності.

Стан дослідження проблеми

Окремі проблемні питання, пов'язані із покращенням взаємодії між органами публічного адміністрування та суб'єктами підприємницької діяльності у своїх наукових працях розглядали: Т.Г. Буй, А.В. Власюк, Т.С. Гавренкова, А.О. Гудзь, А.В. Дубков, Н.М. Літвінова, О.В. Літвінов, Т.О. Мацелик, А.Ю. Пєтухов, О.К. Прімєрова, М.В. Шапочкіна та багато інших. Втім, незважаючи на суттєвий теоретичний доробок, в юридичній літературі відсутні комплексні теоретичні дослідження, присвячені аналізу позитивного зарубіжного досвіду щодо взаємодії між органами публічного адміністрування та суб'єктами підприємницької діяльності в сучасних умовах.

Мета і завдання дослідження

Мета статті полягає у тому, що опрацювати можливості використання в Україні позитивного зарубіжного досвіду щодо взаємодії між органами публічного адміністрування та суб'єктами підприємницької діяльності. Задля досягнення вказаної мети необхідно вирішити наступні завдання: здійснити аналіз наукових поглядів вчених та норм зарубіжного законодавства у відповідній сфері; виокремити позитивні аспекти зарубіжного досвіду щодо взаємодії між органами публічного адміністрування та суб'єктами підприємницької діяльності; опрацювати можливості використання відповідного досвіду в українських реаліях.

Наукова новизна дослідження

Наукова новизна дослідження визначається тим, що у статті узагальнено позитивний зарубіжний досвід взаємодії між органами публічного адміністрування та суб'єктами підприємницької діяльності та опрацьовано можливості його використання в Україні.

Виклад основного матеріалу

Почати розгляд представленої у роботі проблематики слід почати з аналізу досвіду Сполучених Штатів Америки. Аналізуючи досвід США у сфері запровадження дієвих механізмів взаємодії влади та бізнесу, необхідно відмітити той факт, що у цій країні тісна співпраця влади та представників бізнесу набула широкого поширення на місцевому рівні. Зазначене пояснюється відсутністю у законодавстві США федерального закону, яким би встановлювались єдині підходи до реалізації проектів державно-приватного партнерства. Нормативне регулювання реалізації державно-приватного партнерства у більшості штатів регулюється чинними нормативно-правовими документами за галузевою ознакою. Основним інститутом, що відповідає за розвиток державно-приватного партнерства в США, є Національна рада з державно-приватного партнерства (The National Council for Public-Private Partnerships). Національна рада є комерційною організацією у складі уряду, членами якої є державні і приватні організації. Членство, пропоноване Асоціацією, може мати різний характер: індивідуальне, основне, спонсорське тощо. Національна рада створює умови для налагодження співробітництва між державним та приватним секторами у соціально значущих для населення сферах, а також сприяє впровадженню в практику державно-приватного партнерства на всіх рівнях державного управління. Рада вирішує наступні завдання: здійснює загальне інформування з метою популяризації заходів державно-приватного партнерства; сприяє інформаційному обміну між державою і приватним сектором; проводить навчальні семінари та тренінги з державно-приватного партнерства; забезпечує методологічну підтримку в ході підготовки і реалізації міжнародних проектів державно-приватного партнерства; здійснює аналіз нормативно-законодавчої бази, якою врегульовується державно-приватне партнерство. Крім того, у США функціонує низка інших організацій, пов'язаних з розвитком державноприватного партнерства у країні: у сфері розвитку транспортної інфраструктури – Федеральне агентство автомобільних доріг (Federal HighwayAdministration), у сфері підтримки міжнародних проектів – Агентство підтримки глобальних ініціатив (Department of State: Global Partnership Initiative) і Корпорація тисячоліття (The Millennium Challenge Corporation (MCC), а також регіональні центри державно-приватного партнерства. За даними Національної ради з державно-приватного партнерства (National Council for PublicPrivatePartnership), у США із 65 базових видів діяльності муніципальної влади (водогони, каналізація, прибирання сміття, шкільна освіта, експлуатація автостоянок і т. і.) у кожному населеному пункті комерційні фірми залучаються у середньому для виконання 23 видів. Участь приватного бізнесу у подібних проектах дозволяє місцевій владі економити від 20 до 50 відсотків бюджетних коштів [1, с.147-148].

Розглянемо такий важливий аспект закордонного досвіду взаємодії між органами публічного адміністрування та суб'єктами підприємницької діяльності, як залучення підприємців до добродійності. Зокрема орієнтир на зарубіжний досвід щодо запровадження для таких підприємців-учасників благодійної діяльності податкових пільг (наприклад, у США, 10 % прибутку фірм звільняється від податку у разі відрахування їх на доброчинність, а для фізичних осіб цей відсоток збільшується до 50 %; у Німеччині юридичні та фізичні особи звільняються від податків у розмірі 10 % прибутку (доходу)) [2, с.551]. У багатьох державах благодійні внески є підставою для отримання податкового вирахування/знижки, хоча при цьому є жорсткі вимоги до благодійних організацій та наявності підтверджуючих документів, а також найчастіше отримати податкову вигоду від пожертвування можна лише за той податковий рік, у який вона була зроблена, і її сума може бути об-

межена пороговим значенням. Наприклад: у США пожертвування треба вказувати у спеціальних формах для отримання вирахування, для всіх пожертвувань вище 250 дол. США потрібно зберігати підтверджувальні документи; у Сінгапурі донори, які бажають знизити базу оподаткування на 250% від суми пожертвування (у вигляді готівки, акцій, комп'ютерів, програмного забезпечення, артефактів, землі тощо) повинні надавати кваліфікованим організаціям свій податковий номер; у Ірландії, щоб особа мала право на податкове вирахування, пожертва має бути від 250 євро до 1 млн євро; у Фінляндії податкову знижку можна отримати лише за пожертви на університети й інші заклади вищої освіти розміром від 850 євро до 500 тис. євро; у Швеції на пожертви акредитованим організаціям від 200 крон можна отримати зниження податку у розмірі 25% від суми пожертви, але не більше 12 тис. крон [3].

Сфера податкового стимулювання не обмежується виключно благодійною спрямованістю. Цікавим та привабливим для перейняття, на справедливий погляд Т.Г. Буй та О.К. Прімєрової, є досвід оподаткування малого бізнесу таких країн, як Франція, США та Естонія. Спільною рисою сфери оподаткування малих підприємств даних країн є надання податкових пільг за умови реінвестування певної частини прибутку підприємства у його власний розвиток. Так, у Франції обов'язковою вимогою застосування спрощеного режиму оподаткування є те, що підприємство реінвестує частину прибутку у свою діяльність, і зобов'язується щорічно протягом наступних трьох років реінвестувати ту ж саму частку прибутку, яка залишається після сплати податків. В Естонії ж оподаткуванню підлягає лише той прибуток підприємства, що розподіляється між учасниками. Тобто якщо підприємство повністю реінвестує свій прибуток у власну діяльність, податок на прибуток не сплачується [4].

У країнах Європи присутні й інші способи взаємодії в сфері податкового стимулювання, яких наразі немає в Україні. Т.С. Гавриленкова зазначає, що у країнах ЄС спрощені системи оподаткування суб'єктів малого підприємництва не використовуються. Натомість набули поширення інші форми державної підтримки цього типу підприємств, а саме: створення рівних умов оподаткування підприємств різних організаційно-правових форм; забезпечення податкового нейтралітету у разі зміни організаційно-правової форми підприємства; звільнення деяких підприємств від необхідності ведення звітності про результати господарської діяльності та запровадження спрощеної системи бухгалтерського обліку і звітності; зменшення ставки податку на прибуток суб'єктів малого бізнесу тощо. Існують також інші форми державної податкової підтримки малого підприємництва, серед яких особливий практичний інтерес становлять стимулювання науково-дослідної та інвестиційної діяльності, надання податкових канікул новоствореним малим підприємцям, методи заохочення платників податків – суб'єктів малого підприємництва – за сумлінне виконання податкових зобов'язань та ін. [5]. Подібні засоби взаємодії можна застосовувати в Україні з певною часткою обережності, оскільки значна кількість малих підприємців використовує саме спрощену систему оподаткування, інші способи податкового стимулювання можуть, на нашу думку, використовуватися як додаткові.

У світовій практиці створення адміністративних бар'єрів у формі вхідного контролю є винятковою мірою регулювання економіки, що вводиться у випадках, коли інші методи регулювання на практиці довели свою неефективність. Тому сфера їхнього застосування обмежена. Кількість видів діяльності, що ліцензуються, коливається в різних країнах ЄС від 30 до 90. Так, в Австрії існує 28 ліцензованих видів підприємництва, у Великобританії – 38, Японії – 39. Розпочинаючи огляд органів ліцензування, розглянемо систему органів ліцензування у Сполучених Штатах Америки, яка зумовлена децентралізацією влади: а) повноваженнями щодо ліцензування володіють органи державної влади і можуть створюватися самостійні органи, що займаються лише ліцензуванням та сертифікацією (наприклад, у Департаменті державної освіти штату Нью-Йорк створено відділ з видачі професійних

ліцензій психологам); б) найпоширенішим є здійснення ліцензування незалежними від органів публічної адміністрації комісіями; в) залежно від характеру виду діяльності, що ліцензується (виходить за межі штату чи ні), органами ліцензування будуть, відповідно, органи влади федерації (телерадіомовлення чи виробництво ліків) або органи місцевого самоврядування (демонстрація кінофільмів, продаж алкогольних напоїв); г) можливе наділення повноваженнями щодо ліцензування органів публічної адміністрації, основна діяльність яких зосереджена в іншій сфері (наприклад, Апеляційний суд округу Колумбія ліцензує аторнеїв (повірений, якого допущено до ведення справи в суді) [6, с.180].

У Грузії також практикується передача повноважень щодо ліцензування незалежним від органів публічної адміністрації органам. Регуляторним органом Грузії у сфері ліцензування радіомовлення та електронних комунікацій – Національна комісія з комунікацій Грузії, розпочала свою діяльність з 1 липня 2000 року. Відповідно до законодавства Грузії дана комісія є юридичною особою публічного права, постійно діючим незалежним державним агентством. Комісія несе відповідальність перед Президентом, Урядом і Парламентом. Комісія не належить до жодної державної гілки влади і не фінансується з державного бюджету. Джерелом доходів комісії є плата за регулювання, що виплачується уповноваженими особами і ліцензіатами у сфері електронних комунікацій і мовлення, яка становить 0,75 % від загального річного доходу ліцензованих осіб в області електронних комунікацій і 0,5 % від загального річного доходу осіб, що мають ліцензію у сфері мовлення [6, с.180].

Закон Німеччини «Про порядок здійснення промислової діяльності» містить положення про необхідність спеціального контролю або спеціального дозволу (ліцензії) на ведення особливих видів підприємницької діяльності. У Законі Німеччини про промислову діяльність стосовно до кожного виду діяльності встановлюються вимоги щодо ліцензії, яку видали, й можливості її обмеження. Види підприємницької діяльності, здійснення яких можливо при наявності ліцензії, виділені в Законі за певними підставами: у виробництві використовується устаткування, що має потребу в спеціальному систематичному контролі, оскільки таке устаткування може становити небезпеку як для працюючих на даному підприємстві, так і для третіх осіб; ведення діяльності обумовлене наявністю в підприємця особливої кваліфікації (наприклад, охоронна діяльність, ігорний бізнес), спеціальний характер цієї діяльності є передмовою необхідності одержання відповідного дозволу [7, с.77]. Інший підхід визначений у США, в якому влади штатів і місцеві влади мають широкі повноваження у встановлені напрямків діяльності, що підлягають ліцензуванню і регламентації порядку їхнього одержання. В Україні підхід прямо протилежний – органи місцевої влади повністю було усунуто від нормативного регулювання відносин у сфері ліцензування підприємницької діяльності. Рівень органу, що ліцензує, у США викликаний характером діяльності, що підлягає ліцензуванню. Так, ліцензування телемовлення (діяльності, як правило, що виходить за межі одного штату) або виробництва ліків (діяльності потенційно небезпечної для населення) здійснюється органами влади Федерації, а, наприклад, ліцензії на продаж алкогольних напоїв або демонстрацію кінофільмів видаються місцевою владою [7, с.78].

Такий зменшений вплив на суб'єктів підприємницької діяльності в Німеччині поєднується з регуляторною реформою у цій країні на федеральному рівні, яка ототожнюється фахівцями із заходами щодо зменшення бюрократії та адміністративних бар'єрів для бізнесу, особливо для малого та середнього. Відповідно до вимог різних стадій законодавчого процесу у Німеччині була створена трирівнева база оцінка регуляторного впливу: попередня, яка базується на порівняльному аналізі регуляторних актів; супроводжуюча, на підставі певного законопроекту; та ретроспективна, що є методом оцінки законопроекту, який уже вступив у дію [8, с.44].

Одним із недостатньо розвинутих в Україні, але вже запроваджених в Європейських країнах способів взаємодії між органами публічного адміністрування та суб'єктами підприємницької діяльності є достатньо повне інформаційне забезпечення інвестиційної привабливості певної місцевості. Зокрема

у Польщі інформаційно-промоційна сфера охоплює територіальний маркетинг і сучасні форми управління установою, що знаходить щораз більше визнання серед працівників місцевого самоврядування з огляду на вітчизняну і міжнародну конкуренцію, економічну, культурну, освітню чи туристичну співпрацю. Місцеві органи публічної влади стають центром промоції та надання інформації про гміну, повіт і воєводство у Польщі. Звичайно вони мають найбільш актуальні статистичні та якісні дані про всі аспекти економічного і суспільного життя зазначеної територіальної громади [9, с.141]. Подібна практика цілковито може бути прийнятна і для України.

Висновок

Таким чином, в різних країнах існують певні відмінності щодо взаємодії між органами публічного адміністрування та суб'єктами підприємницької діяльності. Так, у США доволі розповсюдженою є участь підприємців у благодійній діяльності, вона є важливим елементом «поведінки» останніх, частиною їх позитивного іміджу, що також поєднується із значними податковими знижками. В Європейський країнах стимулювання благодійної діяльності підприємців з боку органів публічної адміністрації відбувається у форматі їх нормативно-імперативного зобов'язання. До прикладу, вагоме значення у Польщі приділяється роботі місцевих органів публічного адміністрування зокрема в контексті інформаційного забезпечення та стимулювання підприємницьких інвестицій. Взаємодія в сфері ліцензування підприємництва значно різняться у розвинутих країнах світу. У даному контексті більш раціональним представляється досвід Німеччини. У всіх країнах світу держави намагаються підтримати суб'єктів малого підприємництва в тому числі за допомогою фінансових інструментів (пільгового кредитування, оподаткування, чи звільнення від оподаткування протягом перших років становлення бізнесу, надання грантової підтримки тощо).

Підбиваючи підсумок, вважаємо, що найбільш перспективним для запровадження в Україні є наступний зарубіжний досвід щодо взаємодії між органами публічного адміністрування та суб'єктами підприємницької діяльності

- по-перше, це податкове стимулювання благодійництва суб'єктів підприємництва за рахунок збільшення відсотку податкової знижки;
- по-друге, визначення органами публічного адміністрування, зокрема на місцевому рівні, пріоритетних напрямків залучення благодійних коштів підприємців з метою обмеження кола об'єктів благодійництва, при якому надається збільшений обсяг податкової знижки, наприклад, відновлення зруйнованих закладів освіти тощо;
- по-третє, збільшення участі місцевих органів публічного адміністрування (насамперед органів місцевого самоврядування та місцевих державних адміністрацій) у інформаційній підтримці суб'єктів підприємницької діяльності шляхом просування в соціальних мережах та на інших інформаційних платформах актуальної інформації про соціально-економічний стан регіонів, окремих адміністративно-територіальних одиниць, із зазначенням потреб у певному виді підприємницької діяльності в цій місцевості, перевагах роботи на певній території, тощо;
- по-четверте, зменшення ліцензійного навантаження на суб'єктів підприємницької діяльності, а також передача ліцензійних повноважень щодо окремих видів підприємництва (наприклад, торгівля алкогольними напоями) місцевим органам публічного адміністрування;
- по-п'яте, актуалізація розвитку державно-приватного партнерства відповідно до нагальних потреб країни (зокрема, в найбільш постраждалих від військових дій регіонах);
- по-шосте, розширення державної підтримки суб'єктів підприємницької діяльності, особливо суб'єктів малого підприємництва, як основи соціально-економічної стабільності країни.

Література

1. Пєтухов А.Ю. Адміністративно-правове забезпечення взаємодії влади та бізнесу в Україні. Дис канд юрид наук. 12.00.07. Суми. 2021. 235 с.

2. Гудзь А.О. Благодійна діяльність українського підприємництва як вагома складова недержавного соціального забезпечення. 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.). / за загальною редакцією С. В. Ківалова. Одеса : Видавничий дім «Гельветика», 2022. Т. 1. С. 548-552.

3. Задорожня Л., Маркуц Ю. Податкове стимулювання благодійності в Україні. URL: https://voxukraine.org/podatkove-stymulyuvannya-blagodijnosti-v-ukrayini

4. Буй Т. Г., Прімєрова О. К. Податкове стимулювання розвитку малого підприємництва в Україні. Ефективна економіка. № 9. 2018. URL: https://ekmair.ukma.edu.ua/server/api/core/bitstreams/0eba4937-4afc-4450-81ee-d721adbe4420/content

5. Гавренкова Т.С. Податкове стимулювання розвитку малого бізнесу в контексті зарубіжного досвіду. URL: https://core.ac.uk/download/pdf/42032078.pdf

6. Мацелик Т. О., Шапочкіна М. В. Правове регулювання сфери ліцензування: закордонний досвід. Міжнародний юридичний вісник: актуальні проблеми сучасності (теорія та практика). Вип. 1 (5). 2017. С. 178-185

7. Власюк А. В. Зарубіжний досвід використання дозвільних процедур у сфері підприємницької діяльності. Право і суспільство. 2014. № 2. С. 76-80. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Pis_2014_2_15.

8. Літвінов О. В., Літвінова Н. М. Закордонний досвід проведення регуляторних реформ та застосування «регуляторної гільйотини». Аспекти публічного управління. 2014. №7(9). С. 37–48.

9. Дубков А. В. Методи взаємодії органів місцевого самоврядування з суб'єктами підприємницької діяльності задля соціальноекономічного розвитку територіальних громад. Інвестиції: практика та досвід. № 18. 2021. С. 137-142

АНОТАЦІЯ

Акцентовано увагу на тому, що в різних країнах існують певні відмінності щодо взаємодії між органами публічного адміністрування та суб'єктами підприємницької діяльності. Так, у США доволі розповсюдженою є участь підприємців у благодійній діяльності, вона є важливим елементом «поведінки» останніх, частиною їх позитивного іміджу, що також поєднується із значними податковими знижками. В Європейсъкий країнах стимулювання благодійної діяльності підприємців з боку органів публічної адміністрації відбувається у форматі їх нормативно-імперативного зобов'язання. До прикладу, вагоме значення у Польщі приділяється роботі місцевих органів публічного адміністрування зокрема в контексті інформаційного забезпечення та стимулювання підприємницьких інвестицій.

Узагальнено, що найбільш перспективним для запровадження в Україні є наступний зарубіжний досвід щодо взаємодії між органами публічного адміністрування та суб'єктами підприємницької діяльності: по-перше, податкове стимулювання благодійництва суб'єктів підприємництва за рахунок збільшення відсотку податкової знижки; по-друге, визначення органами публічного адміністрування, зокрема на місцевому рівні, пріоритетних напрямків залучення благодійних коштів підприємців з метою обмеження кола об'єктів благодійництва, при якому надається збільшений обсяг податкової знижки, наприклад, відновлення зруйнованих закладів освіти тощо; по-третє, збільшення участі місцевих органів публічного адміністрування (насамперед органів місцевого самоврядування та місцевих державних адміністрацій) у інформаційній підтримці суб'єктів підприємницької діяльності шляхом просування в соціальних мережах та на інших інформаційних платформах актуальної інформації про соціально-економічний стан регіонів, окремих адміністративно-територіальних одиниць, із зазначенням потреб у певному виді підприємницької діяльності в цій місцевості, перевагах роботи на певній території, тощо; по-четверте, зменшення ліцензійного навантаження на суб'єктів підприємницької діяльності, а також передача ліцензійних повноважень щодо окремих видів підприємництва (наприклад, торгівля алкогольними напоями) місцевим органам публічного адміністрування; тощо

Ключові слова: зарубіжний досвід, удосконалення, взаємодія, публічна адміністрація, суб'єкти підприємницької діяльності.

SUMMARY

Attention is focused on the fact that in different countries there are certain differences in the interaction between public administration bodies and subjects of entrepreneurial activity. Thus, in the USA, the participation of entrepreneurs in charitable activities is quite widespread, it is an important element of the latter's "behavior", part of their positive image, which is also combined with significant tax discounts. In European countries, stimulation of the charitable activities of entrepreneurs by public administration bodies takes place in the format of their normative and imperative obligation. For example, significant importance is attached to the work of local public administration bodies in Poland, particularly in the context of information provision and stimulation of business investments.

It is summarized that the most promising for implementation in Ukraine is the following foreign experience regarding the interaction between public administration bodies and business entities: first, tax incentives for philanthropy of business entities due to an increase in the percentage of the tax discount; secondly, determination by public administration bodies, in particular at the local level, of priority directions for attracting charitable funds from entrepreneurs in order to limit the scope of charitable objects, in which an increased amount of tax deduction is granted, for example, restoration of destroyed educational institutions, etc.; thirdly, increasing the participation of local public administration bodies (primarily local self-government bodies and local state administrations) in information support of business entities by promoting in social networks and other information platforms up-to-date information about the socio-economic state of regions, individual administrative territorial units, indicating the needs for a certain type of business activity in this area, the advantages of working in a certain area, etc.; fourth, reducing the licensing burden on business entities, as well as transferring licensing powers for certain types of business (for example, the sale of alcoholic beverages) to local public administration bodies; etc.

Keywords: foreign experience, improvement, interaction, public administration, business entities.

ПРАВОВІ ЗАСАДИ ДІЯЛЬНОСТІ НАЦІОНАЛЬНОЇ ГВАРДІЇ УКРАЇНИ ТА МІСЦЕ СЕРЕД НИХ АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ

БАНДУРКА Олександр Маркович - доктор юридичних наук, професор, заслужений юрист України, академік Національної академії правових наук України, перший віцепрезидент Національної академії правових наук України
ORCID ID: https://orcid.org/0000-0002-0240-5517
МУЗИЧУК Олександр Миколайович - доктор юридичних наук, професор, Заслужений юрист України, проректор Харківського національного університету внутрішніх справ
ORCID ID: http://orcid.org/0000-0001-8367-2504
ДЖАФАРОВА Олена В'ячеславівна - доктор юридичних наук, професор, професор кафедри поліцейської діяльності та публічного адміністрування факультету № 3 Харківського національного університету внутрішніх справ
ORCID ID: https://orcid.org/0000-0003-4201-0218
УДК 342.95
DOI 10.32782/EP.2023.1.32

У статті зазначено, що на рівні доктринального розуміння поряд із правовими засадами дослідники виділяють також екологічні та економічні засади у контексті постмодерної свідомості, методологічні засади, організаційно-правові засади, теоретичні засади, світоглядно-понятійні та науково-теоретичні засади, фінансово-правові засади, моральні засади, інституційні засади, біоетичні засади тощо.

Зазначено, що у сучасній правовій доктрині, зокрема з точки зору філософії права, потребує свого осмислення проблема співвідношення загального та конкретного на рівні правового регулювання. Провідну роль на рівні даного співвідношення відіграє планування як процес втілення визначених на нормативно-правовому рівні положень у щоденних діях конкретного публічного службовця.

Наголошено, що сутність адміністративно-правового регулювання діяльності Національної гвардії України розкривається на основі комплексного бачення рівнів та системи нормативно-правових актів, перше, провідне місце серед яких, безумовно, належить саме конституційно-правовим нормам.

До міжнародно-правових актів, які відіграють провідну роль у регулюванні діяльності НГУ, віднесено Конвенцію про захист прав людини та основоположних свобод, Міжнародний пакт про громадянські і політичні права, Конвенцію проти катувань та інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поводження і покарання.

Зазначено, що на рівні законодавчих актів, який ми розглядаємо як базовий рівень адміністративно-правового регулювання діяльності НГУ, слід виокремити Закон України «Про Національну гвардію України», Закон України «Про Збройні Сили України», Закон України «Про засади внутрішньої і зовнішньої політики» та інші. В умовах російсько-української війни набувають особливої важливості положення Закону України «Про правовий режим воєнного стану». Рівень же підзаконного нормативно-правового регулювання діяльності НГУ складають накази Міністерства внутрішніх справ України.

Акцентовано увагу на тому, що окремим низовим (первісним) рівнем актів застосування норм права виступає рівень індивідуальних планів роботи, маршрутів патрулювання, схем за планами операцій.

Ключові слова: Національна гвардія України, правові засади, адміністративно-правове регулювання, міжнародно-правові акти, законодавчі акти.

Постановка проблеми

Нормативно-правове регулювання виступає основою розбудови будь-якої сфери людської діяльності. Водночас особливої ува-

ги в умовах воєнного стану потребує саме сфера національної безпеки. Так, S. V. Bielai, O. F. Kobzar, I. V. Yevtushenko, V. Korniienko, O. V. Koba зазначають, що нині в Україні склалася ситуація, коли теорія військової діяльності правоохоронних органів потребує нового розвитку в контексті врегулювання збройних конфліктів. Нормативно-правові питання, як стверджують дослідники, виходять на перший план і є невід'ємною частиною стратегічних і тактичних засад правоохоронної діяльності [1, с. 78].

Стан дослідження теми

Окремі особливості діяльності вітчизняних правоохоронних органів, зокрема і Національної гвардії України, втілювали у своїх наукових розробках О. М. Бандурка, О. І. Безпалова, С. В. Бєлай, Д. О. Горбач, В. М. Горшеньов, С. М. Гусаров, О. В. Зайчук, Д. П. Калаянов, О. Г. Комісаров, Д. М. Корнієнко, М. В. Лошицький, О. І. Нікітенко, Н. М. Оніщенко, П. М. Рабінович, В. Ф. Сіренко, О. В. Ткаченко, В. Д. Ткачук, В. Г. Фатхутдінов, О. С. Юнін та багато інших. Втім, незважаючи на чималу кількість наукових здобутків, питання правових засад діяльності Національної гвардії України та місця серед них адміністративно-правового регулювання потребує новітніх підходів у світлі актуальних безпекових та соціально-економічних проблем.

Мета і завдання дослідження

Мета статті полягає в тому, щоб сформувати комплексне бачення правових засад діяльності Національної гвардії України та визначити місце серед них адміністративно-правового регулювання. Для досягнення вказаної мети необхідно вирішити такі завдання: з'ясувати сутність понять «засади», «правові засади», «адміністративно-правове регулювання»; розкрити рівні системи правових засад діяльності НГУ, зокрема рівнів конституційно-правових норм, міжнародно-правових актів, законодавчих актів, підзаконних нормативно-правових актів, актів застосування норм права.

Наукова новизна дослідження полягає в тому, що в ньому втілене авторське бачення сутності правових засад, сформовані новітні підходи до розуміння окремих особливостей міжнародно-правового регулювання діяльності Національної гвардії України, а також розглянуті нетипові для вітчизняної доктрини акти застосування права.

Виклад основного матеріалу

Для початку з'ясуємо сутність ключових для нашого дослідження понять «засади» та «правові засади», адже на основі глибинного аналізу позицій науковців, у тому числі зарубіжних, до розуміння даних категорій можливо виділити новітні, авторські риси.

Зазначимо, що на рівні доктринального розуміння поряд із правовими засадами окремі дослідники виділяють також екологічні та економічні засади у контексті постмодерної свідомості [2], методологічні засади [3], організаційно-правові засади [4], теоретичні засади [5], світоглядно-понятійні та науково-теоретичні засади [6], фінансово-правові засади [7], моральні засади [8], інституційні засади [9], біоетичні засади [10] тощо. Так, ми підходимо до того, що під засадами дослідники розуміють основи певної діяльності та поділяють їх залежно від того, що саме становить їх провідну ознаку. Багатоманітність засад та підходів до їх розуміння є характерною рисою постмодерного суспільства, в умовах якого жодна із вищевказаних ознак не визнається єдиною та непорушною.

О. Г. Стрельченко стоїть на тому, що під правовими засадами будь-якої діяльності треба розуміти систему правових настанов (юридичних норм), що містяться в актах різної юридичної сили і визначають параметри належної поведінки суб'єктів цієї діяльності [11, с. 60].

Н. С. Панова, аналізуючи зміст саме адміністративно-правових засад, доводить, що вони являють собою сукупність адміністративно-правових норм, які визначають основні цінності, принципи, завдання, форми та методи розвитку нормотворчої і розпорядчої діяльності органів виконавчої влади [12, с. 48; 13, с. 7].

Словенський вчений-філософ Mirko Pecaric стверджує, що юридичні засади (принципи) спрямовують пояснення та закладають шляхи, які особа, що приймає рішення, не повинна обходити. Екстраполюючи особливості сучасного глобалізованого та насиченого

інформацією середовища на правову реальність, дослідник зазначає, що у динамічному середовищі, яке базується більше на ризиках і передбаченнях, засади не можуть впоратися з більш численними інформаційними та комунікаційними каналами. Науковець стоїть на тому, що без чітких кроків, необхідних для формування засад, розмови про оцінку регуляторного впливу, управління ризиками, підхід на основі доказів та інші нормативні поняття є лише матеріалом для заповнення паперових рядків, ніж реальними інструментами для управління реальністю [14, с. 397].

У ході аналізу позиції дослідника зазначимо, що у сучасній правовій доктрині, зокрема з точки зору філософії права, потребує свого осмислення проблема співвідношення загального та конкретного на рівні правового регулювання. Провідну роль на рівні даного співвідношення відіграє, на нашу думку, планування як процес втілення визначених на нормативно-правовому рівні положень у щоденних діях конкретного публічного службовця.

Водночас польський дослідник M. Araszkiewicz зазначає, що відповідно до теорії Роберта Алексі правові норми можна поділити на правові правила та правові засади. Одним із головних критеріїв цього розрізнення науковець бачить те, що правові норми застосовуються за допомогою формули субсумпції (мисленнєвого підпорядкування життєвих фактів певній нормі – авт.), а правові засади – за допомогою так званої формули ваги, що пропонує важливе розуміння структури процесу балансування в правових міркуваннях [15, с. 7].

У контексті даної позиції вважаємо доречним навести думку і представника наукової спільноти Аргентини J. Etcheverry, який також порівнює правові засади з правилами. Зокрема, дослідник пропонує відмежовувати засади від правил, враховуючи функції, які вони виконують у праві, а не їхні структурні відмінності. Науковець виділяє функції керівництва, обґрунтування, які виконують правові засади [16, с. 321].

J. L. Moreno Fontela у своїй статті формує концептуальну основу для розуміння зв'язку між кооперативними цінностями, зокрема етичними, та правовими засадами [17, с. 114]. Ми поділяємо позицію дослідника та вважаємо, що етичні цінності виступають ідеологічною основою для правових засад, виражаючи їх суспільне покликання.

Найбільш повно і комплексно адміністративно-правові засади можливо осмислити, звернувшись до категорії «адміністративно-правове регулювання».

Так, В. Б. Авер'янов виділяє наступні характерні ознаки адміністративно-правового регулювання [18, с. 158]:

– адміністративно-правове регулювання є одним із видів правового регулювання;

– адміністративно-правове регулювання здійснюється різними регуляторами, серед яких першорядну роль відіграють адміністративно-правові норми та інші адміністративно-правові засоби;

– адміністративне право регулює публічні відносини і певним чином впливає на них;

– адміністративно-правове регулювання – це вплив на суспільні відносини, що здійснюється за допомогою норм позитивного права й інших адміністративно-правових засобів у сукупності, що складають механізм адміністративно-правового регулювання;

– адміністративно-правове регулювання – це такий вплив на суспільні відносини, що має на меті їх впорядкування тощо [18, с. 158–159].

Сутність правових засад діяльності Національної гвардії України (далі – НГУ) розкривається на основі комплексного бачення рівнів та системи нормативно-правових актів, перше, провідне місце серед яких, безумовно, належить саме конституційно-правовим нормам.

Частина 3 статті 17 Конституції України закріплює, що забезпечення державної безпеки і захист державного кордону України покладається на відповідні військові формування та правоохоронні органи держави, організація і порядок діяльності яких визначається Законом [19]. Водночас ч. 4 ст. 17 Конституції України формулює категоричну заборону використання Збройних Сил України та інших військових формувань (у тому числі Національної гвардії України – авт.) для обмеження прав і свобод громадян або з метою повалення конституційного ладу, усунення органів влади чи перешкоджання їх діяльності [19].

Щодо рівня міжнародно-правових актів, які відіграють провідну роль у регулюванні діяльності НГУ, то до останніх можемо віднести наступні: Конвенцію про захист прав людини та основоположних свобод (1950 р.), яка закладає розуміння тих прав людини, на захист яких спрямована, зокрема, правоохоронна діяльність НГУ у ході забезпечення публічної безпеки і порядку, а саме: право на життя, заборона катування, право на свободу та особисту недоторканність, свобода думки, совісті і релігії, свобода вираження поглядів, свобода зібрань та об'єднання, заборона дискримінації [20], Міжнародний пакт про громадянські і політичні права (1966 р.), що закріплює право на свободу та особисту недоторканність, право на гуманне поводження і поважання гідності, властивої людській особі, заборону свавільного чи незаконного втручання особисте і сімейне життя, право безперешкодно дотримуватися своїх поглядів тощо [21], Конвенцію проти катувань та інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поводження і покарання (1984 р.), яка закріплює, що кожна держава-сторона повною мірою забезпечує включення навчальних матеріалів та інформації про заборону катувань до програм підготовки персоналу правових органів [22]. Зазначимо при цьому, що реалізацію положень даних міжнародно-правових актів доречно розглядати не лише крізь призму недопущення незаконних дій представників НГУ по відношенню до цивільного населення, що широко висвітлено у науковій літературі, але й у контексті захисту прав самих військовослужбовців та працівників НГУ, які можуть зазнавати відповідних порушень з боку своїх безпосередніх командирів (начальників).

На рівні законодавчих актів, який ми розглядаємо як базовий рівень адміністративно-правового регулювання діяльності НГУ, слід виокремити Закон України «Про Національну гвардію України» [23], у положеннях якого окреслено правовий статус, функції та повноваження, а також порядок діяльності НГУ; Закон України «Про Збройні Сили України» [24]; Закон України «Про засади внутрішньої і зовнішньої політики» [25] та інші.

В умовах російсько-української війни набувають особливої важливості положення Закону України «Про правовий режим воєнного стану», норми якого передбачають надання військовому командуванню (у тому числі НГУ – авт.) повноважень, необхідних для відвернення загрози, відсічі збройної агресії та забезпечення національної безпеки, усунення загрози небезпеки державній незалежності України, її територіальній цілісності, а також тимчасове, зумовлене загрозою, обмеження конституційних прав і свобод людини і громадянина та прав і законних інтересів юридичних осіб із зазначенням строку дії цих обмежень [26].

Рівень підзаконного нормативно-правового регулювання діяльності НГУ складають накази Міністерства внутрішніх справ України (далі – МВС України), якими затверджені такі акти, як Положення про військові частини оперативного призначення Національної гвардії України [27]; Положення про військові частини і підрозділи з охорони громадського порядку Національної гвардії України [28]; Положення про військові частини і підрозділи з охорони дипломатичних представництв, консульських установ іноземних держав, представництв міжнародних організацій в Україні Національної гвардії України [29] та ін.

Окремим низовим (первісним) рівнем актів застосування норм права ми розглядаємо рівень індивідуальних планів роботи, маршрутів патрулювання, схем за планами операцій. На наше глибоке переконання, дані документи є втіленням правових норм, закладених на всіх вищевказаних рівнях, у безпосередній діяльності конкретного військовослужбовця або працівника НГУ крізь призму його/її особистісного потенціалу, а також втіленням відповідних норм у функціонуванні оперативно-територіальних об'єднань, з'єднань, військових частин, закладів вищої освіти та інших підрозділів НГ України залежно від рівня їх кадрового та організаційно-управлінського забезпечення. Не випадково американський дослідник Kenneth M. Ehrenberg у своїй статті на основі теорії Скотта Шапіро про те, що право є соціальним планом, допомагає розглядати право, по суті, як інструмент людського творіння, і, таким чином, сприймає розуміння права з точки зору соціальних функцій, які воно виконує. Порів-

нюючи сутність планів та законів, Kenneth M. Ehrenberg зазначає, що плани можуть припинити своє існування, коли ті, хто бере в них участь, перестануть їх використовувати, а закони, як правило, повинні бути визнані недійсними або іншим чином скасовані, щоб вони не мали подальшої дії. Дослідник робить наголос на природі інституцій, які у ході правозастосовної діяльності виконують значну частину роботи, за яку відповідають плани [30, с. 325].

Висновки

Підсумовуючи викладене, зазначимо, що на рівні доктринального розуміння поряд із правовими засадами дослідники виділяють також екологічні та економічні засади у контексті постмодерної свідомості, методологічні засади, організаційно-правові засади, теоретичні засади, світоглядно-понятійні та науково-теоретичні засади, фінансово-правові засади, моральні засади, інституційні засади, біоетичні засади тощо. Так, під засадами дослідники розуміють основи певної діяльності та поділяють їх залежно від того, що саме становить їх провідну ознаку. Багатоманітність засад та підходів до їх розуміння виступає характерною рисою постмодерного суспільства, в умовах якого жодна із вищевказаних ознак не визнається єдиною та непорушною.

У сучасній правовій доктрині, зокрема з точки зору філософії права, потребує свого осмислення проблема співвідношення загального та конкретного на рівні правового регулювання. Провідну роль на рівні даного співвідношення відіграє, на нашу думку, планування як процес втілення визначених на нормативно-правовому рівні положень у щоденних діях конкретного публічного службовця.

Сутність адміністративно-правового регулювання діяльності НГУ розкривається на рівні системи нормативно-правових актів, перше, провідне місце серед яких, безумовно, належить саме конституційно-правовим нормам.

Щодо рівня міжнародно-правових актів, які відіграють провідну роль у регулюванні діяльності НГУ, то до останніх можемо віднести Конвенцію про захист прав людини та основоположних свобод, Міжнародний пакт про громадянські і політичні права, Конвенцію проти катувань та інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поводження і покарання. Реалізацію положень даних міжнародно-правових актів доречно розглядати не лише крізь призму недопущення незаконних дій представників НГУ по відношенню до цивільного населення, що широко висвітлено у науковій літературі, але й у контексті захисту прав самих військовослужбовців та працівників НГУ, які можуть зазнавати відповідних порушень з боку своїх безпосередніх командирів (начальників).

На рівні законодавчих актів, який ми розглядаємо як базовий рівень адміністративно-правового регулювання діяльності НГУ, слід виокремити Закон України «Про Національну гвардію України», Закон України «Про Збройні Сили України», Закон України «Про засади внутрішньої і зовнішньої політики» та інші. В умовах російсько-української війни набувають особливої важливості положення Закону України «Про правовий режим воєнного стану». Рівень же підзаконного нормативно-правового регулювання діяльності НГУ складають накази Міністерства внутрішніх справ України

Окремим низовим (первісним) рівнем актів застосування норм права виступає рівень індивідуальних планів роботи, маршрутів патрулювання, схем за планами операцій.

Перспективним напрямком подальших досліджень визначено подальше наукове осмислення перспективних напрямків вдосконалення нормативно-правового регулювання діяльності НГУ не лише крізь призму недопущення незаконних дій представників НГУ по відношенню до цивільного населення, але й у контексті захисту прав самих військовослужбовців та працівників НГУ, які можуть зазнавати відповідних порушень з боку своїх безпосередніх командирів (начальників), зокрема розгляд даної проблематики з урахуванням новітніх викликів воєнного стану. Окремо наголошуємо на необхідності розробки методичних рекомендацій, монографій, посібників, проведення міждисциплінарних круглих столів та конференцій, присвячених даному напрямку діяльності НГУ.

Література

1. Bielai S. V., Kobzar O. F., Yevtushenko I. V., Korniienko V., Koba O. V. The legal regulation of service and combat activities of the security and defense sector of Ukraine in crisis situations. *Journal of the National Academy of Legal Sciences of Ukraine*. 2021. № 28 (2). Pp. 76–85. DOI: https://doi.org/10.37635/jnalsu.28(2).2021.76-85.

2. Kliuchenko A., Humenyuk H., Melnyk V., Tkachenko S., Bogdanets V., Nosenko V. Ecological and Economic Principles of Use and Reproduction of Natural Recreational Resources in the Context of the Postmodern Consciousness. *Postmodern openings*. 2021. № 12 (2). Pp. 149–169. DOI: https://doi.org/10.18662/po/12.2/301.

3. Morhunov Oleksandr, Artemenko Ihor, Sobol Yevhen, Bobryshova Lilia, Shevchenko Serhiy. Methodological principles of studying the essence of public administration bodies as subjects of administrative procedural law. *Cuestiones Políticas*. 2023. Vol. 41. № 76. P. 453–468. DOI: https://doi.org/10.46398/cuestpol.4176.26.

4. Yevdokimenko S., Inshyn M., Salmanova O., Polstyanoy A. Organizational and Legal Principles of Ensuring Academic Autonomy of Higher Educational Institutions. *Amazonia Investiga*. 2020. Vol. 9. Iss. 32. P. 55–60. DOI: http://dx.doi.org/10.34069/AI/2020.32.08.6 (Web of Science).

5. Аврамова О. Є. Теоретичні засади приватно-правового регулювання житлових відносин в Україні: монографія. Тернопіль: ЗУНУ, 2021. 426 с.

6. Загуменна Ю. О. Світоглядно-понятійні та науково-теоретичні засади безпекової проблематики в Стародавньому Світі. *Правовий часопис Донбасу*. 2021. № 3 (76). С. 9–18.

7. Коробцова Д. В. Фінансово-правові засади формування спроможних бюджетів територіальних. *Право і безпека*. 2021. № 3 (82). С. 159–165.

8. Кройтор В. А. Проблема обґрунтованості моральних засад суспільства як нормативних чинників цивільного права України. *Вісник Київського національного університету імені Тараса Шевченка*. 2019. № 3 (110). С. 16–20. **9.** Aleksandrov D., Okhrimenko I., Drozd O. Psychological adaptation of Ukrainian National Police officers for law enforcement activities. *Science and Education*. 2017. Iss. 11. Pp. 35–45.

9. Литвинов О. М., Орлов Ю. В. Інституційні засади реформування сучасної кримінально-виконавчої політики України. *Право України*. 2019. № 7. С. 40–52.

10. Шуміло О. М. Біоетичні засади міжнародного приватного права. *Науковий вісник Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ*. 2021. № 2 (115). С. 571–576.

11. Стрельченко О. Г. Заохочення як метод управління у сфері охорони здоров'я: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.07. Київ, 2008. 251 с.

12. Заброда Д. Г. Адміністративно-правові засади: сутність та зміст категорії. *Адміністративне право і процес*. 2013. № 2 (4). С. 45–51.

13. Панова Н. С. Адміністративно-правові засади розвитку державного управління в сучасній Україні: автореф. дис. … канд. юрид. наук: 12.00.07. Одеса, 2008. 19 с.

14. Pecaric M. Legal Principles as Extrapolated Reality. *Archiv Fur Rechts- Und Sozialphilosophie*. 2018. Vol. 104. Iss. 3. Pp. 397–420.

15. Araszkiewicz M. Balancing of Legal Principles and Constraint Satisfaction. *Legal Knowledge and Information Systems*. 2010. Vol. 223. Pp. 7–16.

16. Etcheverry J. An Approach to Legal Principles Based on Their Justifying Function. *Canadian Journal of Law and Jurisprudence*. 2019. Vol. 32. Iss. 2. Pp. 321–342.

17. Moreno Fontela J.L. The connections between cooperative values and principles and the legal principles of co-operative law. *Revesco-Revista De Estudios Cooperativos*. 2017. Iss. 124. Pp. 114–127.

18. Авер'янов В. Б. Права громадян у сфері виконавчої влади: адміністративно–правове забезпечення реалізації та захисту: монографія. Київ: Наукова думка, 2007. 585 с.

19. Конституція України від 28.06.1996 № 254к/96-ВР. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр/conv#Text (дата звернення: 12.02.2023).

20. Конвенція про захист прав людини та основоположних свобод від 04.11.1950. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004#Text (дата звернення: 12.02.2023).

21. Міжнародний пакт про громадянські і політичні права від 1966. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_043#Text (дата звернення: 12.02.2023).

22. Конвенція проти катувань та інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поводження і покарання від 10.12.1984. URL: https://zakon.rada.

gov.ua/laws/show/995_085#Text (дата звернення: 12.02.2023).

23. Про Національну гвардію України: Закон України від 13.03.2014 № 876-VII. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/876-18#Text (дата звернення: 12.02.2023).

24. Про Збройні Сили України: Закон України від 06.12.1991 № 1934–XII. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1934-12#Text (дата звернення: 12.02.2023). **25.** Про засади внутрішньої і зовнішньої політики: Закон України від 01.07.2010 № 2411–VI. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2411-17#Text (дата звернення: 12.02.2023).

26. Про правовий режим воєнного стану: Закон України від 12.05.2015 №389-VIII. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/389-19 (дата звернення: 12.02.2023).

27. Положення про військові частини оперативного призначення Національної гвардії України: Наказ МВС України від 16.06.2014 № 566. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0730-14#Text (дата звернення: 12.02.2023).

28. Положення про військові частини і підрозділи з охорони громадського порядку Національної гвардії України: Наказ МВС від 16.06.2014 № 567. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0729-14#Text (дата звернення: 12.02.2023).

29. Положення про військові частини і підрозділи з охорони дипломатичних представництв, консульських установ іноземних держав, представництв міжнародних організацій в Україні Національної гвардії України: Наказ МВС від 22.07.2014 № 713. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0934-14#Text (дата звернення: 12.02.2023).

30. Kenneth M. Ehrenberg. Law as Plan and Artefact. *Jurisprudence-an International Journal of Legal And Political Thought*. 2016. Vol. 7. Iss. 2. Pp. 325–340.

LEGAL PRINCIPLES OF THE NATIONAL GUARD OF UKRAINE AND THE PLACE OF ADMINISTRATIVE AND LEGAL REGULATION AMONG THEM

The article states that at the level of doctrinal understanding, along with legal principles, researchers also distinguish ecological and economic principles in the context of postmodern consciousness, methodological principles, organizational and legal principles, theoretical principles, worldview-conceptual and scientific-theoretical principles, financial-legal, moral principles, institutional principles, bioethical principles, etc.

It is noted that in modern legal doctrine, in particular from the point of view of the philosophy of law, the problem of the ratio of general and specific at the level of legal regulation needs to be understood. The leading role at the level of this ratio is played by planning as a process of implementation of provisions defined at the normative and legal level in the daily actions of a specific public servant.

It is emphasized that the essence of the administrative and legal regulation of the activities of the National Guard of Ukraine is revealed at the level of the system of normative and legal acts, the first, leading place among which, of course, belongs to the constitutional norms.

The level of international legal acts includes the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, the International Covenant on Civil and Political Rights, the Convention against Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment and Punishment.

It is noted that at the level of legislative acts, which we consider as the basic level of administrative and legal regulation of the activities of the National Guard of Ukraine, the Law of Ukraine «On the National Guard of Ukraine», the Law of Ukraine «On the Armed Forces of Ukraine», the Law of Ukraine «On the Principles of Internal and Foreign Policy» should be singled out « and other. In the conditions of the Russian-Ukrainian war, the provisions of the Law of Ukraine «On the Legal Regime of Martial Law» become particularly important. The level of sub-statutory regulatory regulation of National Guard of Ukraine activity is made up by the orders of the Ministry of Internal Affairs of Ukraine.

Attention is focused on the fact that the level of individual work plans, patrol routes, schemes according to operation plans is a separate grassroots (initial) level of legal regulation.

Key words: National Guard of Ukraine, legal principles, administrative and legal regulation, international legal acts, legislative acts.

ПРО ОКРЕМІ ЦИВІЛЬНО-ПРАВОВІ СПОСОБИ ВРЕГУЛЮВАННЯ СПОРІВ ЩОДО АДМІНІСТРАТИВНИХ ПРАВОПОРУШЕНЬ В СУДОВОМУ ТА ПОЗАСУДОВОМУ ПОРЯДКУ

ДЗЮБАНОВСЬКИЙ Юрій - суддя Тернопільського міськрайонного суду Тернопільської області

УДК 342.9
DOI 10.32782/EP.2023.1.33

Стаття присвячена дослідженню цивільно-правових способів врегулювання спорів щодо адміністративних правопорушень у сфері дорожнього руху в судовому та позасудовому порядках. Визначено вплив воєнного стану на ситуацію на дорогах, пов'язану з безпекою руху. Встановлено, що спори в сфері забезпечення дорожнього руху, щодо компенсації завданої внаслідок автопригоди матеріальної шкоди, може здійснюватися, як в судовому, так і в позасудовому порядку. Досліджено, що водій транспортного засобу, його пасажири та інші учасники дорожнього руху не знають, що у випадку ДТП всі вони, крім водія, який вчинив ДТП мають право на відшкодування шкоди. Тобто, вони не повинні усувати матеріальні наслідки аварії самостійно чи вперто вимагати компенсації від винуватця ДТП. Доведено, що врегулювання спорів при ДТП в позасудовому порядку має, як ряд обґрунтованих переваг так і чималий перелік недоліків. А відтак складання європротоколу має здійснюватися лише за окремих умов та за наявності всіх обов'язкових підстав. Якщо ж водії не можуть дійти згоди, чи мають недійсні поліси автоцивілки, чи наявні інші підстави, що унеможливлюють учасників ДТП скористатись правом на складання європротоколу, громадяни мають викликати на місце події поліцейських, які перенаправлять матеріали адміністративного провадження до суду. В такому випадку, врегулювання ситуації відбудеться в судовому порядку.

Ключові слова: безпека дорожнього руху, дорожньо-транспортна пригода, судовий по-

Постановка питання

Початок повномасштабної війни на території нашої держави значним чином вплинуло на діяльність всіх державно-владних органів, в тому числі в діяльність судових установ, органів Національної поліції та інших. Збільшилась кількість підюрисдикційних справ, відбулося розширення повноважень та пріоритетних завдань в залежності від оперативної обстановки в окремих регіонах, що впливає, як на практичні умови функціонування інституцій, так і на строки вирішення навіть незначних спорів. Але в умовах воєнного стану рівень безпеки дорожнього руху не покращився з огляду на статистику, а зменшився рух транспортних засобів на території України, зросла латентність порушень на дорозі. Щодня внаслідок дорожньо-транспортних пригод на автомобільних дорогах продовжують гинути та травмуватися люди, зазнають пошкоджень транспортні засоби та вантажі, які сьогодні так необхідні в боротьбі з ворогом. Чи не щодня учасники дорожнього руху стають процесуальними учасниками в окремих адміністративно-правових справах. Порушуючи правила дорожнього руху, залежно від ступеня тяжкості та суспільно-шкідливих наслідків, які спричиняють такі порушення, справи про адміністративні порушення можуть вирішувати компетентні органи. Поділ за юрисдикцією правоможних органі закріплений в розділі 17 КУпАП «Підвідомчість справ про адміністративні правопорушення». Серед інших органів, одне з ключових

місць, серед уповноважених органів займають суди. Одним з видів порушень, рішення по яких приймають суди являються справи пов'язані з порушенням правил дорожнього руху, що спричинило дорожньо-транспортну пригоду стаття 124 «Порушення учасниками дорожнього руху правил дорожнього руху, що спричинило пошкодження транспортних засобів, вантажу, автомобільних доріг, вулиць, залізничних переїздів, дорожніх споруд чи іншого майна» КУпАП.

Аналіз наукової літератури

Пропонуємо дослідити саме цю категорію справ та визначити роль суду в прийнятті рішення та врегулюванні матеріальних спорів, пов'язаних з відшкодуванням шкоди за пошкодження транспортних засобів внаслідок автопригоди, оскільки, незважаючи на його дослідження окремими авторами, зокрема, такими, як Є.І. Гусєва, М.В. Кутерга, Д.Д. Бойко, Т.О. Гуржій, Є.В. Скрипа, В.О. Хитрик, О.Б. Чорномаз, А.А. Кащканов, Е.Ф. Демський, В.Й. Развадовський та іншими, все ж залишаються питання, які є не до кінця зрозумілими та вирішеними.

Виклад основного матеріалу

Законодавство визначає, що спори в сфері забезпечення дорожнього руху, щодо компенсації завданої внаслідок автопригоди матеріальної шкоди, може здійснюватися, як в судовому, так і в позасудовому порядку.

За словами Голови Національної поліції України Ігоря Клименка, за час війни зафіксовано 4600 автопригод. Проте, майже удвічі зменшилась кількість смертей на дорогах [6]. На нашу думку, така статистика говорить не про зменшення кількості ДТП на автошляхах країни, а про зменшення кількості складених адміністративних матеріалів на винуватців дорожньо-транспортних пригод. Через ті чи інші обставини учасники автопригоди не викликають на допомогу поліцію, відтак статистика складених протоколів за ст. 124 КУпАП (Порушення ПДР, що спричинило дорожньо-транспортну пригоду) значно зменшилась. Через це гостро постає питання дотримання правил дорожнього руху усіма його учасниками. «Чомусь у такий важкий для держави період дуже багато водіїв вирішили, що ПДР не діють і їх хтось відмінив через війну. Це дуже хибна думка, яка призводить до фатальних наслідків. Війна не скасовує ПДР, вони мають бути дотримані і патрульна поліція буде за цим слідкувати. В країні має бути порядок», – вважає перший заступник начальника Департаменту патрульної поліції Олексій Білошицький [7].

Першочерговий контроль за дотриманням правил дорожнього руху, як в мирний, так і у воєнний час покладений на підрозділи Національної поліції України. А за порушення цих правил Кодексом України про адміністративні правопорушення передбачена юридична відповідальність. Зокрема до адміністративних правопорушень у сфері безпеки дорожнього руху можна віднести й правопорушення за ст. 124 КУпАП [8, С. 20].

«В Україні, протягом 2022 року сталось 220 тис. ДТП, в яких травмовано 32 тис. та загинуло 3,5 тисячі людей. Незважаючи на всі зусилля влади, спрямованих на підвищення безпеки на автошляхах, перший місяць 2023 року знов показав невтішну динаміку збільшення кількості аварій (+18%)»[9].

Як зазнає Володимир Шевченко, генеральний директор Моторно (транспортного) страхового бюро України «Дорожньо-транспортна пригода – завжди великий стрес для учасників. Перед постраждалими та їх близькими постають важливі практичні проблеми, в тому числі й ремонт автомобілю чи іншого транспортного засобу» [10].

Констатуючим є факт, що водій транспортного засобу, його пасажири та інші учасники дорожнього руху не знають, що у випадку ДТП всі вони, крім водія, який вчинив ДТП мають право на відшкодування шкоди. Тобто, вони не повинні усувати матеріальні наслідки аварії самостійно чи вперто вимагати компенсації від винуватця ДТП.

Відповідно до норм ЗУ «Про обов'язкове страхування цивільно-правової відповідальності власників наземних транспортних засобів» - «відшкодування збитків постраждалим повинна зробити страхова компанія, з якою винуватець ДТП уклав договір обов'язкового страхування відповідальності

власника транспортного засобу. Вже чотири роки як в Україні можна скористатись перевагами системи прямого врегулювання збитків. При прямому врегулюванні постраждалий в ДТП має право звернутися і отримати страхове відшкодування або від страховика відповідальної особи» [11], чи то у страховика, з яким останній укладав договір страхування ЦПВВНТЗ.

Варто зазначити, що усі учасники дорожнього руху, в разі вчинення ДТП без травмованих, повинні надати інформацію про чинний страховий поліс. Якщо учасники події не можуть дійти згоди про обставини та винуватця ДТП, то вони можуть викликати на місце події працівників патрульної поліції, які з'ясують обставини події та складуть відповідні матеріали по ДТП, в тому числі й протокол про адміністративне правопорушення за статтею 124 КУпАП. В такому випадку справу буде передано для розгляду до відповідної судової установи, визначений суд встановлюватиме всі обставини автопригоди та визначить розмір заподіяної шкоди, обсяг вини учасників ДТП та міру покарання за порушення ПДР.

Альтернативою судового врегулювання спорів, які виникають через вчинення ДТП є право учасників автотрощі на складання, так званого, європротоколу – спеціального бланку повідомлення про аварію. В обох випадках, кожен водій зобов'язаний належним чином та у визначений час повідомити власну страхову компанію про виникнення страхового випадку. В умовах воєнного стану, через надмірну завантаженість судів, самі працівники поліції та працівники суду рекомендують водіям уникати судового розгляду та реалізовувати право на складання європротоколу. Порядок та умови відшкодування завданих збитків внаслідок ДТП відповідно до договору обов`язкового страхування цивільно-правової відповідальності власників наземних транспортних засобів регулює ЗУ «Про обов'язкове страхування цивільно-правової відповідальності власників наземних транспортних засобів». Відповідно до положень вищевказаного закону «у разі настання дорожньо-транспортної пригоди (ДТП) за участю лише забезпечених транспортних засобів, за умови відсутності травмованих (загиблих) людей, а також за згоди водіїв цих транспортних засобів щодо обставин її скоєння, за відсутності у них ознак алкогольного, наркотичного чи іншого сп`яніння або перебування під впливом лікарських препаратів, що знижують увагу та швидкість реакції, ці водії мають право спільно скласти повідомлення про ДТП (Європротокол)» [11].

Процедура спрощеного порядку оформлення автопригоди передбачена ЗУ «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо дорожньо-транспортних пригод та виплати страхового відшкодування». Відповідно до норм закону, «Європротокол – це спеціальний бланк повідомлення про настання дорожньо-транспортної пригоди, який заповнюється водіями-учасниками ДТП на місці аварії, потім надається страховику та є підставою для виплати страхового відшкодування потерпілим» [12].

Слід зазначити, що Європротокол може існувати в двох формах: на спеціальному бланку в паперовому вигляді чи у електронній формі, з використанням системи «Електронний Європротокол». Відповідно « Інформаційна система «Електронний Європротокол» впроваджена в МТСБУ з 01.10.2017 року. У відповідності до рішення Президії МТСБУ від 13.07.17 № 403/2017, Європротокол, оформлений з використанням зазначеної системи, є повним аналогом Європротоколів, надісланих або пред'явлених страховику у паперовій формі». Звісно, право скористатися Європротоколом - це надзвичайно ефективний механізм вирішення питань, які виникають через ДТП, але для реалізації цього права необхідним є наявність обов'язкових умов:

- у ДТП не повинно бути постраждалих людей чи людей, які загинули;
- ДТП виникає за участю двох транспортних засобів, під час руху хоча б одного з них;
- обидва учасники ДТП не повинні мати претензій, щодо вживання наркотичних, алкогольних або лікарських засобів, тобто об'єктивно всі учасники аварії мають вважати один одного тверезими;
- обидва учасники дійшли згоди щодо обставин аварії;

- один із учасників ДТП має повністю визнала свою провину;
- обидва учасники мають бути забезпечені дійсними полісами автоцивілки;
- сума матеріальних збитків завданих внаслідок ДТП не повинна перевищувати 50000 гривень. Слід відмітити, що у разі недотримання хоча б однієї із вищевказаних обов'язкових умов, учасники аварії мають повідомити про подію працівників Національної поліції [13].

«Оформлення ДТП, як страхової події, при її настанні за участю осіб, які в силу Закону звільнені від обов'язкового страхування цивільно-правової відповідальності на території України (за відсутності у них договору обов'язкового страхування цивільно-правової відповідальності (полісу), має проводитись з інформуванням відповідних підрозділів Національної поліції». Згідно з положенням ЗУ «Про обов'язкове страхування цивільно-правової відповідальності власників наземних транспортних засобів» цими громадянами визнаються «учасники бойових дій, постраждалі учасники Революції Гідності, особи з інвалідністю внаслідок війни, особи з інвалідністю I групи» [11].

З урахуванням вищевказаного, слід окреслити, які ж переваги наступають для учасників ДТП, які вирішили скористатися правом на складання Європротоколу. Такі учасники аварій мають право залишити місце ДТП, тобто поїхати з місця події по своїх справах та не чекати приїзду поліцейських. В загальному, вони звільняються від обов'язку інформувати відповідний підрозділ Національної поліції України про вчинення ДТП. Наступною, не менш важливою перевагою, видається те, що винуватець ДТП звільняється від адміністративної відповідальності, передбаченої нормами КУпАП за спричинення ДТП. На етапі активної діджиталізації нашої держави, існує спосіб заповнення європротоколу з використання системи «Електронний європротокол», у разі вибору такого способу складання європротоколу, повідомлення страховикам учасників ДТП відправляються автоматично. Слід відмітити, що при оформленні європротоколу страхове відшкодування матеріальної шкоди є додатково лімітованим [14].

Здійснивши комплексне дослідження цього питання, щодо участі суду у забезпеченні цивільно-правової відповідальності у сфері безпеки дорожнього руху можемо стверджувати, що правове регулювання порядку розгляду справ про адміністративні правопорушення на транспорті, все ж характеризуються певною колізійністю, правовою невизначеністю та заплутаністю. Спрощений порядок вирішення спорів по ДТП, що регламентує право на складання європротоколу в аваріях з матеріальними збитками, в свою чергу, передбачає звуження змісту та обсягу конституційних прав і свобод громадян, надаючи можливість вирішення справи у безсудовому порядку, тому може негативно позначитись на дотриманні певних прав людини. Зокрема, порушується принцип індивідуалізації покарання, не дотримуються норми про своєчасне, всебічне, повне і об'єктивне з'ясування обставин кожної справи чи то розгляд справи в суді. Такі способи вирішення спорів можуть обмежувати право громадян на гарантовану законом правову допомогу.

Висновки

Отже, можемо підвести підсумки, що врегулювання спорів при ДТП в позасудовому порядку має, як ряд обґрунтованих переваг так і чималий перелік недоліків. А від так складання європротоколу має здійснюватися лише за окремих умов та за наявності всіх обов'язкових підстав. Якщо ж водії не можуть дійти згоди, чи мають недійсні поліси автоцивілки, чи наявні інші підстави, що унеможливлюють учасників ДТП скористатись правом на складання європротоколу, громадяни мають викликати на місце події поліцейських, які перенаправлять матеріали адміністративного провадження до суду. Суд, як єдиний визнаний державою орган правосуддя, здійснить повний та всебічний аналіз справи, дослідить доказові матеріали, забезпечить гарантування прав та інтересів громадян, прийме вмотивоване рішення та притягне винуватця аварії до відповідальності. Відшкодування шкоди на усунення матеріальної шкоди потерпілій стороні здійснюватиме страхова компанія, з якою винний водій уклав договір обов'язкового

страхування цивільно-правової відповідальності власників наземних транспортних засобів, на підставі постанови суду. Якщо ж у водія який визнаний винним у вчинення дорожньо-транспортної пригоди відсутній дійсний страхових поліс то суд зобов'яже його самостійно сплатити матеріальну шкоду на ремонт пошкодженої автівки. В такому випадку укладання європротоколу є неможливим.

Література

1. Науково-практичний коментар Кодексу України про адміністративні правопорушення / за заг. ред. С.В. Пєткова. Київ: Юрінком Інтер, 2020. 792 с.

2. Про практику застосування судами України законодавства у справах про деякі злочини проти безпеки дорожнього руху та експлуатації транспорту, а також про адміністративні правопорушення на транспорті. Постанова Пленуму ВСУ від 23 грудня 2005 року № 14.

3. Кодекс України про адміністративні правопорушення: закон від 07.12.1984 № 8073-X. Відомості Верховної Ради Української РСР (ВВР) 1984, додаток до № 51, ст.1122.

4. Про дорожній рух: закон України від 30.06.1993 № 3353-XII. Відомості Верховної Ради України (ВВР), 1993, № 31, ст.338.

5. Статистика Департаменту патрульної поліції України. URL: http:// patrolpolice.gov.ua/statystyka

6. Злочинність в Україні на тлі війни знизилася на 30 %. Українські національні новини. URL: https://www.unn.com.ua/uk/news/1973550-zlochinnistv-ukrayini-na-tli-viyni-znizilasya-na-30-kilkist-dtp-upyatero

7. Війна не скасовує ПДР: Білошицький про ситуацію на дорогах після ДТП на Рівненщині. URL: https://suspilne.media/236123-vijna-ne-skasovue-pdrbilosickij-pro-situaciu-na-dorogah-pisla-dtp-na-rivnensini/

8. Захисник у справах про адміністративні правопорушення у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху / Ю. О. Данилевська, Ю. І. Марценишин, А. В. Червінчук. ДЮІ МВС України. – Кривий Ріг, 2019. С. 20.

9. Електронний ресурс. URL: https://mtsbu.ua/ua/presscenter/news/163504/.

10. Електронний ресурс. URL: lb.ua.

11. Закон України «Про обов'язкове страхування цивільно-правової відповідальності власників наземних транспортних засобів». *Відомості Верховної Ради України (ВВР)*, 2005, №1, Ст. 1.

12. Інструкція щодо заповнення Повідомлення про дорожньо-транспортну пригоду, затверджена Протоколом президії Моторного (транспортного) страхового бюро України від 11.08.2011 р. №274/2011.

13. Постанова Першої судової палати Касаційного цивільного суду Верховного Суду від 31 жовтня 2018 року в справі № 204/3413/16-ц.

14. Розпорядження Національної комісії, що здійснює державне регулювання у сфері фінансових послуг від 29.12.2015 №3471.

ВЗАЄМОВПЛИВ ГРОМАДЯНСЬКОГО СУСПІЛЬСТВА ТА СИЛ ОБОРОНИ УКРАЇНИ: КОНСТИТУЦІЙНО-ПРАВОВИЙ ТА ЕКОНОМІЧНИЙ ВИМІРИ

СУХОНОС Володимир Вікторович - д-р юрид. наук, професор, завідувач кафедри фундаментальної юриспруденції та конституційного права ННІ права, Сумський державний університет

ORCID: http://orcid.org/0000-0002-9058-5182

ЯНІШЕВСЬКА Катерина Дмитрівна - к.ю.н., доцент, доцент кафедри кримінально-правових дисциплін та судочинства ННІ права, Сумський державний університет

ORCID: https://orcid.org/0000-0002-3648-5543

УДК 342+ 321.21+355/359

DOI 10.32782/EP.2023.1.34

Стаття присвячена проблематиці конституційно-правового та економічного вимірів взаємовпливу громадянського суспільства та сил оборони України.

При цьому, оскільки саме громадянське суспільство України виявилося тим чинником, що на перших порах протистояло російській агресії, а згодом істотно вплинуло на процеси формування та функціонування сил оборони України, що не могло не мати зворотного характеру, дослідження подібного взаємовпливу має актуальний характер.

Отже, метою цього дослідження є конституційно-правовий та економічний виміри взаємовпливу громадянського суспільства та сил оборони України. Реалізація зазначеної мети потребує виконання низки наукових завдань.

У статті обґрунтовано, що правові засади формування та функціонування громадянського суспільства сформульовані у вітчизняному законодавстві. З'ясовано, що громадянське суспільство України є важливим елементом вітчизняного соціуму, оскільки бере на себе частку регуляторної ролі суспільства і при цьому взаємодіє із державою в якості рівноправного суб'єкта. Доведено, що вплив громадянського суспільства на сили оборони України є вкрай важливим, адже стосується як його безпосередньо прямої участі в обороні України в лавах, зокрема, ЗСУ, так і опосередкованої – через допомогу силам оборони. Стаття містить висновок про те, що вплив сили оборони України на громадянське суспільство матиме значний характер під час повоєнної ситуації в Україні. Наголошується, що під час широкомасштабного вторгнення 2022 р. на перших порах особливо відзначилися сили територіальної оборони, оскільки на деяких ділянках російсько-українського кордону стали тією силою, яка призупинила рух російського агресора. При цьому, визначається, що одним з напрямів, яким українське громадянське суспільство відзначилося під час опору, стали волонтери, значна частина який були дрібними та середніми підприємцями. З'ясовано, що вплив сил оборони України на громадянське суспільство нині здійснюється самим фактом існування та діяльності сил оборони, які захищають Україну та українське громадянське суспільство, а в майбутньому подальша технологізація сил оборони сприятиме розвитку громадянського сектора економіки, а демобілізовані ветерани можуть долучитися до політичної діяльності в лавах політичних партій.

Практична цінність роботи полягає у необхідності початку вироблення стратегії розвитку громадянського суспільства та сил оборони України не лише в реаліях сьогодення, а й на майбутнє.

Ключові слова: громадянське суспільство, сили оборони України, територіальна оборона, волонтерська діяльність, правові засади громадянського суспільства, правовий статус сил оборони України.

Постановка проблеми

Російська агресія, яка розпочалася у 2014 році проти України і набула широкомасштабного характеру у 2022 році, сприяла колосальному зростанню самоусвідомлення

громадянського суспільства нашої країни. Як зазначив А. Федорів «Ми єдина країна в Європі, яка прямо зараз воює за свою свободу» [28, с. 343]. На початок 2014 р. вітчизняне громадянське суспільство здебільшого відзначилося всередині країни – під час подій Революції гідності 2013-2014 рр. І хоча конфлікт між владної верхівкою та свідомими пересічними громадянами виник з приводу зовнішньополітичного питання (відмова президента набути статусу асоційованого члена ЄС для нашої держави), проте сам*е* протистояння відбувалося с*а*ме всередині країни між прихильниками євроінтеграції та прибічниками «руського миру». Як відомо, в результаті перемогу здобули проєвропейські сили. У відповідь на це, РФ окупувала Кримський півострів, фактично ліквідувавши Автономну Республіку Крим у складі України. До того ж, щоб відволікти увагу українців та світової спільноти від цього акту агресивної анексії, російська влада сприяла перероста нню проблемної ситуації в окремих регіонах Донецької та Луганської областей у повноцінний збройний конфлікт, розпочавши свою приховану агресію проти українського Донбасу.

Українська держава, як і громадянське суспільство України на той момент виявилося не готовими до такої агресії, оскільки про взаємодію між ними стали говорити лише з 2014 року [8, с. 302]. Проте, саме останнє стало тією силою, яка стала на заваді російському імперіалізму, започаткувавши потужний волонтерський та добровольчий рух. Недаремно цей період можна визначити постулатом: «Російсько-українська війна – це війна між російською державою проти українського громадянського суспільства».

Отже, саме громадянське суспільство України виявилося тим чинником, що на перших порах протистояло російській агресії, а згодом істотно вплинуло на процеси формування та функціонування сил оборони України. Але не можна сказати, що подібний вплив не мав зворотного характеру.

Саме тому було б цікавим дослідити той взаємовплив, який нині існує між вітчизняним громадянським суспільством та силами оборони України.

Аналіз останніх досліджень і публікацій

Звісно, не можна вважати, що громадянське суспільство не були предметом наукових досліджень. Зокрема, в Україні вже існують фундаментальні напрацювання з цього приводу [5; 6; 7]. Те ж саме стосується й вітчизняних мілітарних сил [10; 11].

Не применшуючи доробку вищезазначених дослідників, слід наголосити, що в вітчизняній юриспруденції проблема взаємовпливу громадянського суспільства та сил оборони України в його конституційно-правовому вимірі майже не досліджувалась.

Мета і завдання статті

Саме тому, метою цієї статті є конституційно-правовий та економічний виміри взаємовпливу громадянського суспільства та сил оборони України. Реалізація зазначеної мети потребує виконання низки наукових завдань. По-перше, загалом охарактеризувати громадянське суспільство та сили оборони України. По-друге, розглянути політико-правові та економічні особливості впливу громадянського суспільства на сили оборони України. По-третє, розглянути особливості впливу сил оборони України на громадянське суспільство нашої країни.

Виклад основного матеріалу

Загалом, громадянське суспільство можна визначити як продукт особисто вільних індивідів, що утворився без державного втручання [26, с. 84].

Правові засади формування та функціонування громадянського суспільства сформульовані у вітчизняному законодавстві. Так, зокрема, ст. 36 Конституції України передбачає можливість громадян України об'єднуватись у політичні партії та громадські організації для здійснення і захисту своїх прав і свобод та задоволення політичних, економічних, соціальних, культурних та інших інтересів [13].

У даному випадку, ми, фактично, маємо справу із структурою громадянського суспільства, тобто його внутрішнім устроєм, що відображає різноманітність та взаємодію його складових, які забезпечують його цілісність та динамізм розвитку [26, с. 111]. До

структури громадянського суспільства належать громадські організації, політичні партії, релігійні та благодійні організації, професійні спілки, комерційні організації тощо [15, с. 75]. Фактично, в рамках громадянського суспільства можна виділити такі системи як політична, економічна, соціальна, культурна (духовна) та інформаційна [26, с. 111].

Політична система – це стійка сукупність усіх політичних явищ певного суспільства (інститутів, норм, відносин, цінностей, культури, традицій тощо), завдяки яким забезпечується стабільність та розвиток суспільства, узгоджуються інтереси різних соціальних груп, відбувається взаємодія з іншими системами [16, с. 424]. Структурними елементами політичної системи є політичні партії, політичні рухи і групи тиску [26, с. 111].

Відповідно до ст. 2 Закону України «Про політичні партії в Україні» політична партія визначається як «зареєстроване згідно з законом добровільне об'єднання громадян – прихильників певної загальнонаціональної програми суспільного розвитку, що має своєю метою сприяння формуванню і вираженню політичної волі громадян, бере участь у виборах та інших політичних заходах» [23].

Економічна система – сукупність принципів, правил, законодавчо закріплених норм, які діють у країні і визначають форму і зміст основних економічних відносин у процесі виробництва, розподілу і споживання економічного продукту [4, с. 121]. Інститутами економічної системи громадянського суспільства є приватна власність, фермерство, акціонерні товариства тощо [26, с. 111], тобто прибуткові об'єднання, що мають за мету отримання прибутку від господарської діяльності [15, с. 76].

Правові засади функціонування економічної системи громадянського суспільства сформульовані як на конституційному (ст. 41 Конституції України), так і на законодавчому рівні. Так, ст. 325 Цивільного кодексу загалом характеризує право приватної власності, а ст. 152 – визначає суть акціонерного товариства [29].

Соціальна система охоплює сукупність об'єктивно сформованих спілок людей та взаємовідносин між ними. До соціальної системи громадянського суспільства належить родина [26, с. 112], громадські об'єднання [15, с. 76] тощо. Культурна (духовна) система утворюється з відносин між людьми, їх об'єднаннями з приводу духовно-культурних благ і відповідних матеріалізованих інститутів та установ (релігійних, освітянських, наукових, культурних), за допомогою яких реалізуються ці відносини. Щодо інформаційної системи, то вона складається в результаті спілкування людей між собою безпосередньо і за допомогою засобів масової інформації. Елементами інформаційної системи громадянського суспільства виступають суспільні, муніципальні та приватні організації, установи та підприємства, а також громадяни та їх об'єднання, що створюють засоби масової інформації [26, с. 112]. При цьому, останнім часом істотного значення набувають неформальні об'єднання, що не мають визначеної законодавством форми, державної реєстрації, фіксованого і постійного членства, чіткої структури та формально визначених внутрішніх норм. До таких форм самоорганізації належать групи в соціальних мережах, групи, які об'єднують представників різних субкультур, волонтерські рухи тощо [15, с. 77].

Враховуючи, що діяльність подібних об'єднань має значення не тільки для окремих осіб, а й для суспільства та держави в цілому, основи їх правового статусу закріплюється поточним законодавством України. Зокрема, в Україні діє Сімейний кодекс, який дає легальну дефініцію сім'ї та закріплює її правовий статус [24]. Ст. 1 Закону України «Про громадські об'єднання» визначає громадське об'єднання як добровільне об'єднання фізичних осіб та/або юридичних осіб приватного права для здійснення та захисту прав і свобод, задоволення суспільних, зокрема економічних, соціальних, культурних, екологічних, та інших інтересів. При цьому, за організаційно-правовою формою, усі громадські об'єднання поділяються на громадські організації та громадські спілки. Громадська організація – це громадське об'єднання, засновниками та членами (учасниками) якого є фізичні особи, тоді як засновниками громадської спілки можуть бути лише юридичні особи приватного права, а учасниками – як зазначені юридичні особи, так і особи фізичні [19].

Врегульовані в Україні й питання волонтерської діяльності, як добровільної, соціально спрямованої, неприбуткової діяльності, що здійснюється волонтерами шляхом надання волонтерської допомоги – роботи та послуг, що безоплатно виконуються і надаються волонтерами (ст. 1 Закону України «Про волонтерську діяльність» [18].

Щодо сил оборони України, то, відповідно до п. 18 ст. 1 Закону України «Про національну безпеку України», ними є «Збройні Сили України, а також інші утворені відповідно до законів України військові формування, правоохоронні та розвідувальні органи, органи спеціального призначення з правоохоронними функціями, на які Конституцією та законами України покладено функції із забезпечення оборони держави» [21]. Важливим елементом сил оборони є Збройні Сили України. Відповідно до ч. І ст. 1 Закону України «Про Збройні Сили України», останні визначаються як «військове формування, на яке відповідно до Конституції України покладається оборона України, захист її суверенітету, територіальної цілісності та недоторканості» [20].

Під час широкомасштабного вторгнення 2022 р. на перших порах особливо відзначилися сили територіальної оборони. Зокрема, можна згадати, що, багато в чому, Сумська область змогла протистояти навалі завдяки діяльності саме цьому роду військ [14, с. 126–138]. Ст. 1 Закону України «Про основи національного спротиву» визначає територіальну оборону як систему «загальнодержавних, воєнних і спеціальних заходів, що здійснюються у мирний час та в особливий період з метою протидії воєнним загрозам, а також для надання допомоги у захисті населення, територій, навколишнього природного середовища та майна від надзвичайних ситуацій» (п. 16), а Сили територіальної оборони ЗСУ як «окремий рід сил Збройних Сил України, на який покладається організація, підготовка та виконання завдань територіальної оборони» (п. 15). При цьому, районом територіальної оборони визнавалася «частина сухопутної території України, яка включена до території відповідної військово-сухопутної зони та межі якої збігаються з адміністративними межами Автономної Республіки Крим, області, міст Києва, Севастополя» (п. 11) [22].

Саме останній рід військ, багато в чому, став можливим завдяки активній позиції громадянського суспільства України. Як відомо, у 2014 р., коли РФ, користуючись моментом виснаження українського соціуму, розпочала відкриту війну на Донбасі, захищати Україну на фронті пішли добровольці – чоловіки та жінки, що захищали українські кордони, допоки соціум не згуртував ресурси для відновлення сил оборони України [25, с. 45]. Так розпочинався рух добровольців («добробатів»). З закінченням гострої фази бойових дій 2014 – 2015 рр., значна частина добровольців перейшла до лав сил оборони України, у тому числі й до сил територіальної оборони, які на деяких ділянках російсько-українського кордону стали тією силою, яка призупинила рух російського агресора. У цих умовах спільна робота цивільних органів влади, місцевих громад, залучення населення до оборони дійсно стало «критичними частинами стратегії оборони» [9, с. 311].

Іншим напрямом, яким українське громадянське суспільство відзначилося під час опору, стали волонтери, значна частина який були дрібними та середніми підприємцями. За словами В. Климова, «саме підприємці та волонтери були однією з тих сил, які дозволили триматися країні, доки вона відновлювала свій військовий потенціал та змогла захищатися» [12, с. 256]. Під час широкомасштабного вторгнення громадянське суспільство активно доєдналося до фінансування державних закупівель, а окремі компанії залучились до виробництва зброї. Можна згадати, зокрема, проект «Армія дронів», з яким на середину літа 2023 р. співпрацювало близько 80 виробників БПЛА [1]. В результаті подібної діяльності, з'явилися «сучасні зразки озброєнь, які були народжені цією війною та перевірені нею» [17, с. 305].

Таким чином, вплив громадянського суспільства на сили оборони України є вкрай важливим. Це стосується як його безпосередньо прямої участі в обороні України в лавах, зокрема, ЗСУ, так і опосередкованої – через допомогу силам оборони.

Але подібний вплив має й зворотний характер. Особливо, як уявляється, це стосу-

ється повоєнної ситуації в Україні. Імовірно, слід погодитися з М. Гаєм, що «…Україна буде змушена дійти власним досвідом… до збільшення приходу у владу ветеранів» [3, с. 308]. Але не тільки у владу, а й у бізнес. Зокрема, навчені працювати з технологічними досягненнями демобілізовані з лав сил оборони України зможуть долучитися до високотехнологічного сектору вітчизняної економіки. Зокрема, в Україні є значним не лише ІТ-сектор, а й сфера авіапрому (який нині, під час війни, зосереджується на БПЛА), ракетобудування і космічних технологій. Зокрема, щодо останнього, то можна згадати, що ще до початку російського широкомасштабного вторгнення український стартап Firefly Aerospace мав капіталізацію понад 1 мільярда доларів [30, с. 272]. У повоєнний час реальністю стануть різного роду «орбітальні сервіси», які забезпечать успішне виконання не лише наукових, але і комерційних місій. А головною рушійною силою, що відповідає за їх впровадження, стане не лише Українська держава, а компанії та стартапи нової орбітальної економіки [27, с. 334].

Повоєнне відновлення України стане можливим завдяки потужному розвитку вітчизняного громадянського суспільства, яке візьме на себе левову частку прийняття важливих для українського соціуму рішень, залишивши державі лише найважливіші сфери. Як зазначав з цього приводу О. Арестович: «Українська національна ідея – стати найвільнішою соціосистемою в світі. Такою, що плекає національне і через національне виходить на космополітичне значення. Тобто наша роль у загальносвітовому розподілі праці – це територія волі, генерації креативного, нового» [2, с. 28].

Висновки

Отже, громадянське суспільство України є важливим елементом вітчизняного соціуму, оскільки бере на себе частку регуляторної ролі суспільства і при цьому взаємодіє із державою в якості рівноправного суб'єкта. Щодо сил оборони, то вони являють собою усі збройні формування в Україні, які долучилися до оборони нашої держави під час російської агресії. І якщо роль громадянського суспільства в процесах формування та функціонування сил оборони України є загальновідомою і значною, прикладом чого є волонтерський рух, то зворотній вплив мало усвідомлюється вітчизняним громадянським суспільством. Як уявляється, подібний вплив нині здійснюється самим фактом існування та діяльності сил оборони, які захищають Україну та українське громадянське суспільство. У майбутньому ж подальша технологізація сил оборони сприятиме розвитку громадянського сектора економіки, а демобілізовані ветерани можуть долучитися до політичної діяльності в лавах політичних партій. Це гарантує їм Конституція України.

Література

1. Амеліна К. Дрони і процедури. Що гальмує вітчизняне виробництво БПЛА і як це можна виправити [Електронний ресурс] / *LB.ua*. URL: https://lb.ua/society/2023/07/29/567605_droni_i_protseduri_shcho_galmuie.html (дата звернення: 10.10.2023).

2. Арестович О. Ми не маємо відповіді на те, хто ми є. *Національна ідея модерної України. Мистецько-культурологічний проект* / автор і куратор проекту Антін Мухарський. Київ: Український культурний фронт, 2017. С. 15-29.

3. Гай М. Українські основи. Гречкосії vs Воїни. *Українські основи: збірка есеїв* / упоряд.: В. Пекар та В. Рашкован. Харків: Фоліо, 2022. С. 306-308.

4. Гончаров С. М., Кушнір Н. Б. Тлумачний словник економіста. Київ: Центр учбової літератури, 2009. 264 с.

5. Громадянське суспільство в Україні: сучасний стан, виклики, стратегія модернізації: у 3 т. / за заг. ред. Ю. С. Шемшученка та О. В. Скрипнюка. Т. 1: Загальнотеоретичні та конституційно-правові аспекти розвитку громадянського суспільства в Україні. Київ: Юридична думка, 2017. 676 с.

6. Громадянське суспільство в Україні: сучасний стан, виклики, стратегія модернізації: у 3 т. / за заг. ред. Ю. С. Шемшученка та О. В. Скрипнюка. Т. 2: Доктринальний вимір галузевих засад функціонування громадянського суспільства в Україні. Київ: Юридична думка, 2019. 588 с.

7. Громадянське суспільство в Україні: сучасний стан, виклики, стратегія модернізації: у 3 т. / за заг. ред. Ю. С. Шемшученка та О. В. Скрипнюка. Т. 3: Громадянське суспільство і держава: правові проблеми взаємодії в умовах модернізації та євроінтеграції України. Львів: Друкарня «Попуга», 2021. 548 с.

8. Дубов Д. Шукаючи нову формулу безпеки: більше раціоналізму, менше магії. *Українські основи: збірка есеїв* / упоряд.: В. Пекар та В. Рашкован. Харків: Фоліо, 2022. С. 300-302.

9. Загороднюк А. Згуртованість суспільства – основа всеоохопної оборони. *Українські основи: збірка есеїв* / упоряд.: В. Пекар та В. Рашкован. Харків: Фоліо, 2022. С. 309-311.

10. Історія українського війська (від княжих часів до 20-х років ХХ ст.) / ред. М. П. Парцей. [Вид. 4-те, змін. і доп.]. Львів: Світ, 1992. 702 с.

11. Історія українського війська: популярне видання / за заг. ред. В. Павлова. Харків: Книжковий клуб «Клуб Сімейного Дозвілля», 2016. 414 с. (Громадський просвітницький проект «LIKБЕЗ. Історичний фронт»).

12. Климов В. Золотий запас нації: підприємець як рольова модель успіху для українців. *Українські основи: збірка есеїв* / упоряд.: В. Пекар та В. Рашкован. Харків: Фоліо, 2022. С. 255-256.

13. Конституція України : за станом на 01 січня 2020 р. [Електронний ресурс] / *Верховна Рада України, законодавство України*. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр (дата звернення: 09.10.2023).

14. Логвиненко Б. Деокупація. Історія опору українців. 2022. Київ: Українер, 2023. 279 с.

15. Лук'янов Д. В. Громадянське суспільство. *Велика українська юридична енциклопедія* : у 20 т. / редкол.: В. Я. Тацій (голова), Ю. С. Шемшученко, О. В. Петришин та ін. Харків: Право, 2017. Т. 3: Загальна теорія права / редкол.: О. В. Петришин (голова), В. В. Лемак, Н. М. Оніщенко та ін. С. 74-77.

16. Лук'янов Д. В. Політична система. *Велика українська юридична енциклопедія* : у 20 т. / редкол.: В. Я. Тацій (голова), Ю. С. Шемшученко, О. В. Петришин та ін. Харків: Право, 2017. Т. 3: Загальна теорія права / редкол.: О. В. Петришин (голова), В. В. Лемак, Н. М. Оніщенко та ін. С. 424-428.

17. Музика М. Час дорослішати. *Українські основи: збірка есеїв* / упоряд.: В. Пекар та В. Рашкован. Харків: Фоліо, 2022. С. 303-305.

18. Про волонтерську діяльність : Закон України № 3236-VI від 19 квітня 2011 р. : станом на 31 березня 2023 р. [Електронний ресурс] / *Верховна Рада України, законодавство України*. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3236-17#Text (дата звернення: 09.10.2023).

19. Про громадські об'єднання : Закон України № 4572-VI від 22 березня 2012 р. : станом на 27 липня 2023 р. [Електронний ресурс] / *Верховна Рада України, законодавство України*. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4572-17#Text (дата звернення: 09.10.2023).

20. Про Збройні Сили України : Закон України № 1934-XII від 06 грудня 1991 р. : станом на 23 березня 2023 р. [Електронний ресурс] / *Верховна Рада України, законодавство України*. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1934-12#Textt (дата звернення: 09.10.2023).

21. Про національну безпеку України : Закон України № 2469-VIII від 21 червня 2018 р. : станом на 31 березня 2023 р. [Електронний ресурс] / *Верховна Рада України, законодавство України*. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2469-19#Text (дата звернення: 09.10.2023).

22. Про основи національного спротиву : Закон України № 1702-IX від 16 липня 2021 р. : станом на 3 серпня 2023 р. [Електронний ресурс] / *Верховна Рада України, законодавство України*. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1702-20#Text (дата звернення: 09.10.2023).

23. Про політичні партії в Україні : Закон України № 2365-III від 05 квітня 2001 р. : станом на 27 липня 2023 р. [Електронний ресурс] / *Верховна Рада України, законодавство України*. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2365-14#Text (дата звернення: 09.10.2023).

24. Сімейний кодекс України : за станом на 05 жовтня 2023 р. [Електронний

ресурс] / *Верховна Рада України, законодавство України*. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2947-14#Text (дата звернення: 09.10.2023).

25. Соловей І. Українська життєстійкість: як було, є і буде – коли захочемо. *Українські основи: збірка есеїв* / упоряд.: В. Пекар та В. Рашкован. Харків: Фоліо, 2022. С. 44-49.

26. Сухонос В. В. Держава: питання теорії (загальний і конституційно-правовий аспекти): монографія. Суми: Університетська книга, 2015. 343 с.

27. Усов В. Більше ніж ракети. *Українські основи: збірка есеїв* / упоряд.: В. Пекар та В. Рашкован. Харків: Фоліо, 2022. С. 333-335.

28. Федорів А. Найвільніша країна Європи? *Українські основи: збірка есеїв* / упоряд.: В. Пекар та В. Рашкован. Харків: Фоліо, 2022. С. 342-344.

29. Цивільний кодекс України : за станом на 10 жовтня 2022 р. [Електронний ресурс] / *Верховна Рада України, законодавство України*. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text (дата звернення: 09.10.2023).

30. Шимків Д. Digital Ukraine. Now! *Українські основи: збірка есеїв* / упоряд.: В. Пекар та В. Рашкован. Харків: Фоліо, 2022. С. 271-273.

Volodymyr V. Sukhonos

THE INTERACTION OF CIVIL SOCIETY AND THE DEFENSE FORCES OF UKRAINE: CONSTITUTIONAL-LEGAL AND ECONOMIC DIMENSIONS

The article is devoted to the problems of the constitutional, legal and economic dimensions of the mutual influence of civil society and the defense forces of Ukraine.

At the same time, since the civil society of Ukraine turned out to be the factor that initially resisted Russian aggression, and later significantly influenced the processes of formation and functioning of the defense forces of Ukraine, which could not but have a reverse nature, the study of such mutual influence is of an urgent nature.

Therefore, the purpose of this study is the constitutional, legal and economic dimensions of the mutual influence of civil society and the defense forces of Ukraine.

The implementation of the specified goal requires the performance of a number of scientific tasks. The article substantiates that the legal principles of the formation and functioning of civil society are formulated in domestic legislation. It was found that the civil society of Ukraine is an important element of the national society, as it assumes a share of the regulatory role of society and at the same time interacts with the state as an equal subject. It has been proven that the influence of civil society on the defense forces of Ukraine is extremely important, because it concerns both its direct participation in the defense of Ukraine in the ranks, in particular, the Armed Forces, and indirect - through assistance to the defense forces. The article concludes that the influence of the defense forces of Ukraine on civil society will be significant during the post-war situation in Ukraine. It is emphasized that during the large-scale invasion of 2022, the Territorial Defense Forces were especially distinguished at the beginning, as they became the force that stopped the movement of the Russian aggressor in some areas of the Russian-Ukrainian border. At the same time, it is determined that one of the directions in which Ukrainian civil society distinguished itself during the resistance were volunteers, a large part of which were small and medium-sized entrepreneurs. It has been found that the influence of the defense forces of Ukraine on civil society is currently carried out by the very fact of the existence and activity of the defense forces, which protect Ukraine and Ukrainian civil society, and in the future further technologicalization of the defense forces will contribute to the development of the civil sector of the economy, and demobilized veterans can join the political activity in the ranks of political parties.

The practical value of the work lies in the need to start developing a strategy for the development of civil society and defense forces of Ukraine not only in the realities of today, but also for the future.

Keywords: civil society, defense forces of Ukraine, territorial defense, volunteer activity, legal foundations of civil society, legal status of the defense forces of Ukraine.

ДО ХАРАКТЕРИСТИКИ СИСТЕМИ ПРАВА УКРАЇНИ КОЗАЦЬКО-ГЕТЬМАНСЬКОЇ ДОБИ

ОСАДЧИЙ Юрій Григорович - доктор історичних наук, професор, Сумська філія Харківський національний університет внутрішніх справ, кафедра юридичних дисциплін (професор)

ORCID: https://orcid.org/0000-0002-5133-5092

e-mail : uriiyam72m@gmail.com

УДК 342.1

DOI 10.32782/EP.2023.1.35

У статті, спираючись на аналіз наукових поглядів вчених, акцентовано увагу на важливості козацтва для історії України. Здійснено аналіз правової системи української держави за козацько-гетьманських часів. Акцентовано увагу на важливості Конституції Пилипа Орлика, як першого конституційного нормативного документу України. Відзначена важливість впливу козацько-гетьманської доби на розвиток сучасної правової системи України.

Ключові слова: козацтво, нормативно-правові акти, система права, Конституція, Гетьманщина.

Постановка проблеми

Козацтво виступило в історії України унікальним явищем, аналогів якому з точки зору військово-політичного впливу на державотворчі процеси не було ніде у світі. Козаки відігравали вирішальну роль у питаннях захисту українських територій від постійних набігів, а їх підтримка у воєнних кампаніях високо цінувалася провідними державами світу. Звичайно, що все це вимагало від старшини високого рівня організації козацького суспільства, у тому числі у питаннях нормативно-правового забезпечення. І наразі у період новітніх випробувань перед українським суспільством, зокрема перед історико-правовою наукою, постає проблема осмислення здобутків козацько-гетьманського періоду в сферах забезпечення дисципліни під час участі козаків у воєнних походах, специфічного нормативного забезпечення життєдіяльності козацького суспільства, тих звичаїв, традицій, що лежали в його основі, адже все це у своїй сукупності формує міцний фундамент національно-патріотичного виховання сучасної української молоді.

Стан дослідження проблеми

Козацько-гетьманська доба з огляду на принципову важливість у контексті становлення української державності неодноразово ставала предметом дослідження багатьох науковців. Зокрема в розрізі окремих ключових проблем це питання розглядали І. Й. Бойко, О. В. Буряк, А. М. Колодій, В. С. Кульчицький, А. Ю. Олійник, М. І. Настюк, П. Й. Тищик, І. Я. Терлюк, І. М. Флис та багато інших. Незважаючи на чималу кількість наукових здобутків, матеріалів у засобах масової інформації, художніх творів, присвячених даному питанню, вивчення системи права козацько-гетьманської доби не втрачає своєї актуальності, оскільки цілком справедливим є говорити про те, що саме у цей історичний період були закладені найважливіші основи розвитку правової системи нашої країни, які можуть бути втілені в окремих сферах життєдіяльності суспільства і в наш час.

Мета і завдання дослідження

Метою статті є надати характеристику системи права України за часів козацько-гетьманської доби крізь призму викликів сучасності. Задля досягнення вказаної мети необхідно вирішити наступні завдання:

здійснити аналіз наукових поглядів вчених, які присвячували свою увагу різним аспектам організації козацького суспільства; надати характеристику нормативно-правової сфери тогочасного періоду з одночасним аналізом тих аспектів, які можуть бути втілені у ході розбудови сучасного українського суспільства.

Наукова новизна дослідження

Наукова новизна отриманих у статті результатів полягає у тому, що у роботі викладене авторське бачення досліджуваної проблематики крізь призму можливості використання досвіду державотворення у період гетьманської доби в ході зміцнення сфери національної безпеки та оборони України та розбудови демократичної та соціально орієнтованої держави.

Виклад основного матеріалу

Скоморович І. Г., Реверчук С. К. та Малик Я. Й. зазначають, що «козацько-гетьманська доба охопила період, що почався з 1551-1554 рр. і закінчився знищенням Катериною ІІ Запорізької Січі на початку червня 1775 р. Того року царський генерал Петро Текелі (за походженням серб) підступно, коли більшість запорізьких козаків були на турецькому фронті, захопив і знищив колиску козацької, а значить і української, державності» [1].

У контексті аналізу позиції дослідників акцентуємо увагу на тому, що козацько-гетьманська доба є, з одного боку, втіленням воєнно-політичної могутності української державності, а, з іншого боку, свідченням все більш зростаючого тиску з боку Московії, а згодом і Російської імперії. Подібний історичний досвід потребує якнайширшого осмислення науковцями спільно з представниками громадськості, творчого середовища з метою подальшого втілення комплексних соціальних проєктів, спрямованих на розбудову національно-патріотичного виховання на рівні молодіжних організацій та рухів, які втілюватимуть в собі елементи козацького устрою, організації міжнародних ініціатив з використанням цифрових технологій задля максимального поширення подібних рухів у світовому просторі. Адже, як вказує А. М. Шульга, у процесі правової соціалізації, формування індивідуальної право-свідомості пересічна людина як суб'єкт соціального спілкування зазвичай зазнає істотного впливу не тільки позитивних, але й негативних явищ правової життєдіяльності суспільства [2, с. 10].

Т. О. Остапенко наголошує, що «юридичні установи Гетьманщини представлені у правозастосувальній складовій судовою системою, яка до 60-х рр. XVIII ст. функціонувала у межах адміністративно-територіального устрою на основі полкового поділу, згодом її декілька разів було реформовано, спочатку за статутовим, і врешті – за імперським взірцем. Правотворча складова не була так само чітко інституційно структурована, як попередня, втім її функція виконувалася українськими правниками як з ініціативи місцевого і центрального (російського) урядів, так і з приватної ініціативи» [3].

Водночас варто бути свідомими того, що в контексті сучасних наукових концепцій праворозуміння та сформованого рівня правової культури окремі норми права козацько-гетьманського періоду можуть здаватися дещо застарілими. Але їх значення як раз не в тому, щоб виступати векторами розвитку, а закладати історичний фундамент, формувати у тому числі світоглядну основу, яка в повній неможлива без звернення до історичного коріння.

А. М. Колодій стоїть на тому, що «право на українських землях у добу козаччини і гетьманату мало різні джерела і характеризувалося тодішньою економічною ситуацією. З одного боку це поява дрібного власника, а з другого – зростання великої земельної власності. Як джерела права були звичаї, нормативні договори, нормативно-правові акти. Серед правових актів діяли Земські статути, Литовські статути, Судебник Великого князя Казимира, Магдебурзьке право, нормативні договори, наприклад, Березневі статті Б. Хмельницького та інші нормативні документи. Серед нормативних актів видавалися універсали гетьманів, унії, постанови, укази московського царя, збірники законів, тощо» [4].

Розглядаючи позицію дослідника крізь призму сучасних викликів, ми наголосимо на

необхідності широкого наукового осмислення даної проблеми

Дія норм козацького права забезпечувалася функціонуванням національної судової системи. Її вищу ланку становили суд Гетьмана, суд Ради генеральної старшини, Генеральний військовий суд, Генеральна військова канцелярія. Середньою ланкою судової системи Української козацької держави були полкові суди. Більшість справ у першій інстанції вирішували сотенні, міські та сільські (отаманські, копні, вотчинні) суди. Спеціалізованими судами Гетьманщини були церковні, ярмаркові, цехові, митні, третейські суди та суд грецького братства в Ніжині [5, с. 4].

Як бачимо, судова система була досить розвиненою та розгалуженою, але варто бути свідомими того, що фактично виокремлення судової гілки влади не відбувалося з огляду на те, що судді призначалися шляхтою або у випадку з козацькими судами судова влада реалізовувалася представниками старшини, тому говорити про самостійність судовою системи у козацько-гетьманський період ще зарано.

О. В. Бурак вважає, що «судова система часів Гетьманщини будувалася, виходячи з суб'єктної компетенції, хоча в подальшому для неї стало властивим створення і судових установ за галузевою ознакою, про що свідчить діяльність митних судів, які мали компетенцію по розгляду справ у галузі митної справи, а також підкоморських судів, що вирішували спори, які виникали з земельних правовідносин» [6].

Аналізуючи дану позицію, зазначимо, що подібна спеціалізація судів є досить прогресивною для досліджуваного нами періоду, проте говорити про прогресивність варто лише після того, як судова система набуває ознак самостійності та у державі забезпечується принцип поділу влади.

Варто зауважити, що важливим здобутком козацько-гетьманської доби було створення першої української Конституції гетьманом Пилипом Орликом. А. Коваль зазначає, що «у Конституції послідовно проводиться вимога неухильно дотримуватися демократичних принципів створення органів місцевої влади, формувати їх лише через вибори. Переважна частина тексту Конституції 1710 року (більше десяти пунктів) присвячена впорядкуванню соціально-економічного життя. Однозначно, Конституція Пилипа Орлика писалася на майбутнє, у перспективі на ті часи, коли Україна мала бути звільнена «від московського ярма» [7].

Висновки

Отже, за часів козацтва в Україні існувала своя, особлива правова система, яка була обумовлена специфікою устрою козацького співтовариства. З огляду на це, варто відзначити, що основними джерелами права в ті часи були звичаї, військові устави та угоди, а також закони та рішення козацьких рад. Так, козацькі устави – це документи, які регулювали життя козаків і були розроблені та встановлені військовими командуваннями. Устави містили положення про організацію та функціонування козацьких військ, про права та обов'язки козаків (як військовослужбовців), про розподіл земель, про спадковість та податки. Деякі з них, наприклад, «Військовий регламент» (1620) та «Гайдамацький статут» (1769), у подальшому значно вплинули на розвиток правової системи в Україні. Втім, особливе місце серед всього переліку нормативних джерел займала Конституція Пилипа Орлика, положення якого значно вплинули на подальший конституційний розвиток не тільки України, а й всієї Європи. Окрім того, зауважимо, що у цілому, правова система часів козацтва в Україні була заснована на принципах справедливості та рівності. Вона мала свої особливості та була досить прогресивною у порівнянні з іншими правовими системами того часу. Важливо відзначити, що у козацькій державі існували окремі судові органи, які вирішували різноманітні спори та розглядали кримінальні справи. Судді обиралися з числа козаків та мали повноваження вирішувати справи згідно із козацькими нормативними документами. Не можна також не відмітити, що значну роль у системі права козацької доби відігравало церковне право, яке регулювало релігійні та сімейні відносини. Останнє використовувалось у судових рішеннях та регулювало звичаєве право.

Таким чином, специфіка правової системи України за часів козацько-гетьманської

доби призвела до того, що Запорізька Січ вважалась оплотом демократії в Європі, тим самим дратуючи Російську Імперію (і через 300 років історія, нажаль, знову повторюється). Ця правова система суттєво вплинула на подальші соціальні та політичні процеси в Україні, а також усвідомлення та сприйняття українцями себе як окремої, самостійної та незалежної нації. Подібний історичний досвід потребує якнайширшого осмислення науковцями спільно з представниками громадськості, творчого середовища з метою подальшого втілення комплексних соціальних проєктів, спрямованих на розбудову національно-патріотичного виховання на рівні молодіжних організацій та рухів, які втілюватимуть в собі елементи козацького устрою, організації міжнародних ініціатив з використанням цифрових технологій задля максимального поширення подібних рухів у світовому просторі.

Література

1. Скоморович І. Г., Реверчук С. К., Малик Я. Й. та ін. Історія грошей і банківництва: підручник. Київ : Атіка, 2004. 340 с.

2. Шульга А. М. Мотивація правомірної поведінки особи як результат і проблема її правового виховання». *Право і безпека*. 2018. № 3(66). С. 10-14.

3. Остапенко Т. О. Джерельна основа правової системи України-гетьманщини другої половини XVII – 80-х рр. XVIII ст. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету*. 2014. № 12. С. 4-7.

4. Колодій А. М., Олійник А. Ю. Правознавство : підручник. Київ : Всеукраїнська асоціація «Правова єдність», 2009. 792 с.

5. Биркович О. І. Судова система Української держави (Гетьманщини) 1648–1657 рр. : автореф. дис. … канд. юрид. наук : 12.00.01. Київ, 2004. 19 с.

6. Буряк О. В. Організаційно-правові засади діяльності спеціалізованих судів в контексті європейських стандартів : дис. … канд. юрид. наук : 12.00.10. Київ, 2010. 190 с.

7. Коваль А. Конституція Пилипа Орлика (05.04.1710 р.). Цінна пам'ятка в історії розвитку українського та європейського конституціоналізму. *Український часопис конституційного права*. 2017. Вип. 3. С. 52–59.

АНОТАЦІЯ

Акцентовано увагу на тому, що за часів козацтва в Україні існувала своя, особлива правова система, яка була обумовлена специфікою устрою козацького співтовариства. З огляду на це, відзначено, що основними джерелами права в ті часи були звичаї, військові устави та угоди, а також закони та рішення козацьких рад. Так, козацькі устави - це документи, які регулювали життя козаків і були розроблені та встановлені військовими командуваннями. Устави містили положення про організацію та функціонування козацьких військ, про права та обов'язки козаків (як військовослужбовців), про розподіл земель, про спадковість та податки. Деякі з них, наприклад, «Військовий регламент» (1620) та «Гайдамацький статут» (1769), у подальшому значно вплинули на розвиток правової системи в Україні. Втім, особливе місце серед всього переліку нормативних джерел займала Конституція Пилипа Орлика, положення якого значно вплинули на подальший конституційний розвиток не тільки України, а й всієї Європи. Окрім того, зауважено, що у цілому, правова система часів козацтва в Україні була заснована на принципах справедливості та рівності. Вона мала свої особливості та була досить прогресивною у порівнянні з іншими правовими системами того часу.

Відзначено, що у козацькій державі існували окремі судові органи, які вирішували різноманітні спори та розглядали кримінальні справи. Судді обиралися з числа козаків та мали повноваження вирішувати справи згідно із козацькими нормативними документами. Наголошено, що значну роль у системі права козацької доби відігравало церковне право, яке регулювало релігійні та сімейні відносини. Останнє використовувалось у судових рішеннях та регулювало звичаєве право.

Узагальнено, що специфіка правової системи України за часів козацько-гетьманської доби призвела до того, що Запорізька Січ вважалась оплотом демократії в Європі, тим самим дратуючи Російську Імперію (і через 300 років історія, нажаль, знову повторюється). Ця правова система суттєво вплинула на подальші соціальні та політичні процеси в Україні, а усвідомлення та сприйняття українцями себе як окремої, самостійної та незалежної нації.

Ключові слова: козацтво, нормативно-правові акти, система права, Конституція, Гетьманщина.

КОМПЕТЕНЦІЯ ТА ПОВНОВАЖЕННЯ КЕРІВНИКА ТЕРИТОРІАЛЬНОГО УПРАВЛІННЯ ДЕРЖАВНОГО БЮРО РОЗСЛІДУВАНЬ

КУРЕПІН Роман Юрійович - аспірант Харківського національного університету внутрішніх справ

https://orcid.org/0009-0007-7132-2786

УДК 342.9

DOI 10.32782/EP.2023.1.36

У статті, спираючись на аналіз наукових поглядів вчених, розкрито загальнотеоретичні підходи щодо тлумачення понять компетенція та повноваження. Здійснено комплексний аналіз норм чинного законодавства, в якому закріплюють ключові повноваження та компетенція керівників територіальних управлінь Державного бюро розслідувань.

Ключові слова: повноваження, компетенція, Державне бюро розслідувань, керівники, територіальне управління.

Постановка проблеми

Територіальні управління Державного бюро розслідувань (далі – ДБР) фактично є важливими організаційно-структурними суб'єктами реалізації повноважень даного відомства, які, в свою чергу, мають статус публічної юридичної особи. Змістом правоохоронної діяльності вказаних суб'єктів є реалізація повноважень Державного бюро розслідувань щодо запобігання, виявлення, припинення, розкриття та розслідування кримінальних правопорушень, підслідних йому в межах відповідних областей та населених пунктів, на які поширює свою діяльність відповідне управління. Варто також відмітити, що правоохоронна діяльність територіальних управлінь здійснюється на професійній основі суб'єктами, що пройшли конкурсний відбір та склали присягу, в межах визначених законодавством повноважень та територіальної компетенції відповідних управлінь. Разом із тим, ефективність діяльності кадрів в межах кожного територіального управління залежить від того, наскільки якісно будуть здійснювати управлінську діяльність їх керівники.

Стан дослідження

Проблема діяльності Державного бюро розслідувань неодноразово ставала предметом дослідження багатьох науковців. Зокрема, їй приділяли увагу: Н. Бакаянова, О. Біденко, Д. Гаврилов, В. Долежан, О. Климчук, М. Моісєєв, О. Усатий, Г. Ульянов, В. Цимбалюк та багато інших. Втім, незважаючи на значні теоретичні здобутки, в науковій літературі відсутній єдиний підхід щодо компетенції та повноважень керівника територіального управління Державного бюро розслідувань.

Мета і завдання дослідження

Мета статті полягає у тому, щоб надати змістовну характеристику компетенції та повноваженням керівника територіального управління Державного бюро розслідувань. Задля досягнення вказаної мети необхідно вирішити наступні завдання: розкрити сутність понять «компетенція» та «повноваження»; здійснити аналіз норм чинного законодавства, в якому визначається компетенція та повноваження керівника територіального управління Державного бюро розслідувань.

Наукова новизна дослідження

Наукова новизна статті полягає у тому, що в роботі дістала подальшого опрацювання характеристика компетенції та повноважень керівника територіального управління Державного бюро розслідувань.

Виклад основного матеріалу

В правовій літературі висловлюються різні думки з приводу як змісту, так і співвідношення понять «компетенція» та «повноваження». Академічний тлумачний словник української мови розглядає компетенцію у двох значеннях: по-перше, добра обізнаність із чим-небудь, по-друге, коло повноважень якої-небудь організації, установи або особи [1, с.250]. Таким чином, в загальному семантичному розумінні компетенцію трактують в значенні повноважень. Тоді як «повноваження» у словнику тлумачиться як право, надане кому-небудь для здійснення чогось, права, надані особі або підприємству органами влади [2, с.684]. Тобто, повноваження розкриваються крізь призму категорії прав.

В правовій літературі містяться ототожнення цих двох категорій. Так, О.М. Цільмак визначає компетенцію як коло повноважень якої-небудь організації, установи чи особи, що володіє певними знаннями й може ефективно використовувати їх на практиці [3]. Компетенція є головною складовою змісту правового статусу кожного органу, яка доповнюється такими важливими елементами, як його завдання, функції, характер взаємозв'язків з іншими органами (як по «вертикалі», так і по «горизонталі»), місце в ієрархічній структурі органів виконавчої влади, порядок вирішення установчих і кадрових питань тощо. Характеризуючи власне компетенцію органу виконавчої влади, доцільно враховувати характер не тільки прав і обов'язків, але й деяких інших складових їх правового статусу, насамперед завдань і функцій (хоча текстуально вони можуть і не розмежовуватися), тим більше, що найчастіше фіксація повноважень тісно переплітається з функціями. Кожному органові виконавчої влади є властивими певний обсяг компетенції та відповідні форми і напрямки її реалізації у ході практичного виконання покладених на нього завдань і функцій. Компетенція органів виконавчої влади є організаційно-правовою категорією. Організаційний характер компетенції має прояв, насамперед, у тому, що компетенція у функціональному розумінні є критерієм відокремлення органів виконавчої влади один від одного та побудови їх системи. Здійснюючи безпосередній вплив на побудову (конструкцію) системи органів виконавчої влади, компетенція кожного окремого органу впливає на взаємозв'язки між іншими елементами цієї системи. Компетенція – це комплекс повноважень державного органу, тобто його прав і обов'язків, визначених відповідним державним органом у певних нормативно-правових актах, шляхом реалізації яких орган виконавчої влади здійснює свою діяльність [4, с.111-112]. Незважаючи на те, що автор, характеризуючи компетенцію, звертає увагу й на інші елементи правового статусу, разом із цим дослідник зводить компетенцію до комплексу прав та обов'язків.

Таким чином у наведених дослідженнях поняттям «компетенція» фактично підмінюється зміст повноважень. Дефініцію «компетенція правоохоронного органу» Н.М. Кушлакова та Р.Д. Сидоркіна формулюють як визначені в конкретному законодавчому акті завдання, функції, обов'язки і права, принципи, форми й методи діяльності, структура та відповідальність. Разом із цим, характеризуючи поняття компетенції правоохоронного органу в загальному вигляді, автори зазначають, що це система повноважень, тобто особливого роду суб'єктивних прав і обов'язків, що виникають під час здійснення зазначеним органом своїх функцій на території України [5, с.143]. У таких визначеннях компетенція не повністю ототожнюється з повноваженнями, але між цими поняттями немає достатньо чіткого розмежування. Термін «компетенція» походить від латинського «competentia» – сукупність (ведення, здатність, приналежність до права) – сукупність предметів відання, функцій, повноважень, прав та обов'язків органу виконавчої влади, посадової особи. У даному випадку розуміння компетенції зводиться до переліку складових елементів цього поняття. Але, як справедливо підкреслює А.В. Солонар, поняття компетенція містить у собі не лише сукупність прав та обов'язків (владних повноважень), а й певні предмети відання, певну сферу діяльності, зумовлені дорученою органу сферою управління, його місцем в управлінській ієрархії, структурними особливостями [6].

Компетенція більшості органів державного управління окреслюється не тільки за змістом повноважень, але й у просторовому відношенні. Просторові межі діяльності право-

охоронних органів – не формальний момент, вони мають чітко виражену предметну компетенцію. Варто мати чітке уявлення про компетенцію правоохоронних і контролюючих органів. Межі реалізації прав цих органів у даній сфері окреслені їхніми задачами і функціями. У зв'язку з цим будь-які права правоохоронних органів – проводити перевірки, вилучати документи, залучати до адміністративної і кримінальної відповідальності, збирати оперативну інформацію про діяльність тих чи інших підконтрольних суб'єктів тощо – реалізуються тільки в межах виконання завдань боротьби з певними правопорушеннями [5, с.143; 6].

І.П. Голосніченко та Д.І. Голосніченко, характеризуючи повноваження як соціальне явище, визначають його як володіння правами і обов'язками членів (члена) суспільства, переданих суб'єкту відносин в порядку та у спосіб, визначений соціальними правилами і нормами з метою реалізації в особистих або спільних інтересах особи делегувальника і можуть включати в себе право розпорядження її цінностями, право на загальнообов'язковій основі залучати до виконання суспільних доручень, та застосовувати у випадках, передбачених правилами суспільного життя, заходи примусу [8]. В розумінні компетенції, повноваження є частиною цього поняття, не єдиним, але ключовим його елементом. Слід зазначити, що повноваження охоплюють як права, так і обов'язки.

А.А. Грінь серед повноважень посадових осіб державних органів виділяє дискреційні повноваження як сукупність прав і обов'язків, закріплених адміністративним законодавством, для виконання покладених на орган виконавчої влади чи його посадову особу функцій, що надають йому певний ступінь свободи розсуду оцінювати ситуації, здійснювати правомірний вибір між законними альтернативами та не передбачають обов'язків узгоджувати свої рішення з будь-яким іншим суб'єктом. До їх ознак автор відносить такі: є сукупністю прав і обов'язків на здійснення правомірного вибору варіанту поведінки, де кожна альтернатива є законною; застосовуються лише у випадках, передбачених законом, і в межах закону; правомірний вибір варіанту поведінки здійснюється шляхом застосування адміністративного розсуду; не передбачають обов'язку узгоджувати свої рішення (дії) з будь-яким іншим суб'єктом. Змістом дискреційних повноважень органів виконавчої влади та їх посадових осіб є їх дискреційні права та обов'язки, а можливість застосування адміністративного розсуду є необхідною умовою ідентифікації цих повноважень [9, с.6]. Подібні повноваження розкривають рівень довіри з боку держави до особи, що зайняла керівну посаду завдяки рівню своєї професійної та моральної готовності до законних та об'єктивно обґрунтованих рішень.

Доцільно зауважити, що керівники на рівні з іншими працівниками територіальних управлінь мають низку прав та обов'язків, які характеризують їх повноваження саме як осіб, які проходять службу в ДБР. Серед них: право ініціювати проведення службового розслідування з метою зняття безпідставних, на його думку, звинувачень або підозри щодо порушення особою законодавства, службової дисципліни, зловживань чи інших правопорушень у службовій діяльності; право на матеріально-технічне забезпечення, включаючи однострій та спеціальний одяг, знаки розрізнення, спорядження і засоби індивідуального захисту, необхідні матеріальні засоби, техніку, обладнання та інше майно відповідно до законодавства; право на зберігання, носіння та застосування на підставі та в порядку, що визначені Законом України «Про Національну поліцію», вогнепальної зброї і спеціальних засобів, а також застосування заходів фізичного впливу [10].

Перелічені права та обов'язки хоча і входять до кола повноважень, але разом із цим не відображають повної специфіки діяльності керівників, які відрізняють їх від інших працівників ДБР. Повноваження зумовлені цілями та завданнями їх носіїв, тією функціональною роллю, яку виконує носій повноважень у відповідних суспільних відносинах. Керівник територіального управління ДБР, як очільник правоохоронних органів, має забезпечити його ефективне функціонування в межах закону. Повноваження керівника територіального управління ДБР визначені як на рівні закону, так і на рівні підзаконних нормативно-правових актів.

Закон України «Про державну службу» визначає повноваження керівника державної

служби в державному органі, які мають загальний характер: «1) організація планування роботи з персоналом державного органу, в тому числі організація проведення конкурсів на зайняття визначених посад державної служби, забезпечення прозорості і об'єктивності таких конкурсів; 2) забезпечення планування службової кар'єри, планове заміщення посад державної служби підготовленими фахівцями згідно з вимогами до професійної компетентності та стимулювання просування по службі; 3) забезпечення своєчасне оприлюднення та передачу центральному органу виконавчої влади, що забезпечує формування та реалізує державну політику у сфері державної служби, інформації про вакантні посади державної служби з метою формування єдиного переліку вакантних посад державної служби, який оприлюднюється; 4) призначення громадян України, які пройшли конкурсний відбір, на відповідні посади державної служби, звільнення з таких посад; тощо [11].

Перелічені повноваження стосуються керівника територіального управління ДБР в тій мірі, в якій вони не суперечать вимогам спеціального законодавства. Законом України «Про Державне бюро розслідувань» до кола реалізації повноважень директора територіального управління Державного бюро розслідувань віднесено: «1) організація роботи відповідного територіального управління щодо виконання повноважень Державного бюро розслідувань, наказів і розпоряджень Директора Державного бюро розслідувань; 2) призначення на посади та звільнення з посад працівників відповідного територіального управління, крім тих, які призначаються Директором Державного бюро розслідувань; 3) внесення Директору Державного бюро розслідувань подання про присвоєння у встановленому законодавством порядку спеціальних звань особам рядового і начальницького складу та рангів державних службовців працівникам відповідного територіального управління; 4) внесення Директору Державного бюро розслідувань пропозиції щодо структури та штатної чисельності відповідного територіального управління; 5) видання у межах своїх повноважень наказів і розпоряджень; 6) здійснює інших повноважень, передбачених цим та іншими законами, у тому числі має право в межах своєї компетенції особисто реалізовувати повноваження Державного бюро розслідувань, визначені цим Законом» [12]. Тобто, можна виділити організаційні, кадрові, індивідуально-розпорядчі, нормовстановлюючі сфери реалізації повноважень.

Перелічені названим законом повноваження деталізуються у підзаконних нормативно-правових актах. Зокрема, відповідно до Положення про проходження служби особами рядового та начальницького складу ДБР, спрямування діяльності керівників на організаційне забезпечення діяльності територіальних управлінь знаходить свій прояв у таких повноваженнях, як: затвердження службових обов'язків для осіб на посадах, які передбачені штатним розписом; право видавати накази по особовому складу; затвердження правил внутрішнього розпорядку, в яких визначено вимоги до організації служби та розпорядок дня; затвердження службових обов'язків осіб рядового та начальницького складу; обов'язок сприяти створенню безпечних і здорових умов для несення служби підлеглими, надавати їм можливість для просування по службі за результатами відкритих конкурсів, що проводяться конкурсними комісіями з урахуванням освітнього і професійного рівня, досвіду та стану здоров'я [10].

В сфері стимулювання до підвищення професійної майстерності працівників ДБР керівники територіальних управлінь є особами, які мають право на висунення кандидатур для заохочення з додержанням принципів прозорості, гласності та відкритості. В поданні вони мають вказати, які саме конкретні заслуги особи стали підставою для внесення матеріалів про застосування до неї заохочення [13].

Директори територіальних управлінь ДБР забезпечують своєчасне прибуття осіб рядового і начальницького складу на комплексний медичний огляд [14]. Вони здійснюють особистий прийом громадян та розгляд звернень відповідно до вимог законодавства та нормативних актів Державного бюро розслідувань. Також вони несуть особисту відповідальність за стан діловодства за зверненнями громадян. Контроль за змістом, якістю підготовки, оформленням на належному рівні документів, дотриманням строків розгляду звернень громадян покладається на керівни-

ка самостійного структурного підрозділу органу Державного бюро розслідувань, якому доручено розгляд звернень [15].

Організація та здійснення внутрішнього контролю в ДБР здійснюється шляхом розроблення та затвердження директорами територіальних управлінь внутрішніх документів, спрямованих на забезпечення функціонування елементів внутрішнього контролю, запровадження чітких систем (порядків) планування діяльності, контролю за їх виконанням та звітування про виконання планів, завдань і функцій, оцінки досягнутих результатів. Директори територіальних управлінь визначають осіб, відповідальних за своєчасну підготовку, складання та подання звітних документів відповідальній особі ДБР [16].

Тож, перелічені вище повноваження відображають місце та значення керівників у різноманітних відносинах, які виникають в діяльності територіальних управлінь: проходження стажування, складення присяги, провадження внутрішнього контролю, тощо. Також керівники виконують роль представників тих територіальних управлінь ДБР, які вони очолюють, у відносинах з органами державної влади, органами місцевого самоврядування та громадськими об'єднаннями.

Висновок

У підсумку варто відзначити, що компетенція та повноваження керівника територіального управління ДБР є тими елементами, які разом із завданнями та функціями, розкривають зміст його адміністративно-правового статусу. Так, зміст компетенції керівника обумовлює коло підслідних територіальному управлінню кримінальних правопорушень та територіальне охоплення його діяльності, а також повноваження, спрямовані на забезпечення належного функціонування очолюваного ним відомства. В свою чергу до складу повноважень входять визначені законами та підзаконними нормативно-правовими актами права та обов'язки. На нашу думку, повноваження керівника територіального правління ДБР найбільш доцільно поділити на такі види: 1) за відношенням до служби: а) загальні, що властиві йому як працівникові ДБР на рівні з іншими працівниками; та б) спеціальні, обумовлені особливим правовим статусом, пов'язаним із специфікою займаній посаді; 2) за основними напрямками діяльності: внутрішньо-організаційні, кадрові, інформаційно-аналітичні, представницькі тощо.

Література

1. Словник української мови : [в 11 т.] / АН Української РСР, Ін-т мовознав. ім. О. О. Потебні ; редкол.: І. К. Білодід (голова) [та ін.]. – Київ : Наук. думка, 1970 – 1980. Т. 4 : І-М / ред. тому: А. А. Бурячок, П. П. Доценко. 1973. 840 с.

2. Словник української мови : [в 11 т.] / АН Української РСР, Ін-т мовознав. ім. О. О. Потебні ; редкол.: І. К. Білодід (голова) [та ін.][АН Української РСР, Ін-т мовознав. ім. О. О. Потебні] ; редкол.: І. К. Білодід (голова) [та ін.]. Київ : Наук. думка, 1970 – 1980. Т. 6 : П-Поїти / ред. тому: А. В. Лагутіна, К. В. Ленець. 1975. 832 с.

3. Цільмак О.М. Складові структури компетентностей. URL: https://scienceandeducation.pdpu.edu.ua/doc/2009/1_2_2009/30.pdf.pdf

4. Гаркуша А.Т. Правовий статус Національного агентства України з питань державної служби. Дис канд юрид наук. 12.00.07. Одеса.2017. 257 с.

5. Кушлакова Н. М., Сидоркіна Р. Д. Компетенція правоохоронних органів України як об'єкт вивчення в процесі фахової підготовки майбутніх юристів. Вісник НТУУ «КПІ». Політологія. Соціологія. Право. Вип. 4 (40). 2018. С. 141-145

6. Солонар А.В. Окремі аспекти розкриття змісту поняття «повноваження». URL: https://core.ac.uk/download/pdf/324241804.pdf

7. Швець В.Д. Поняття компетенції і повноважень суб'єктів землекористування. Європейські перспективи. № 2. 2015. С. 107-113

8. Голосніченко І.П., Голосніченко Д.І. Теорія повноважень, їх легітимність та врахування потреб і інтересів при встановленні на законодавчому рівні. URL: http://socio-journal.kpi.kiev.ua/archive/2011/1/25.pdf

9. Грінь А.А. Дискреційні повноваження органів виконавчої влади України та їх реалізація. Автореф дис канд юрид наук. 12.00.07. Київ. 2019. 23 с.

10. Про затвердження Положення про проходження служби особами рядового та начальницького складу Державного бюро розслідувань. Постанова Кабінету Міністрів України від 5 серпня 2020 р. № 743. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/743-2020-%D0%BF#Text

11. Про державну службу. Закон України від 10 грудня 2015 року № 889-VIII. URL:

АНОТАЦІЯ

Виокремлено ключові повноваження керівника територіального управління Державного бюро розслідувань, на основі чого відзначено, що саме вони відображають їх місце та значення у різноманітних відносинах, які виникають в діяльності підпорядкованих їм відомств, зокрема: проходження стажування, складення присяги, провадження внутрішнього контролю, тощо. Також керівники виконують роль представників тих територіальних управлінь ДБР, які вони очолюють, у відносинах з органами державної влади, органами місцевого самоврядування та громадськими об'єднаннями.

Відзначено, що компетенція та повноваження керівника територіального управління ДБР є тими елементами, які разом із завданнями та функціями, розкривають зміст його адміністративно-правового статусу. Так, зміст компетенції керівника обумовлює коло підслідних територіальному управлінню кримінальних правопорушень та територіальне охоплення його діяльності, а також повноваження, спрямовані на забезпечення належного функціонування очолюваного ним відомства. В свою чергу до складу повноважень входять визначені законами та підзаконними нормативно-правовими актами права та обов'язки.

Аргументовано, що повноваження керівника територіального правління ДБР найбільш доцільно поділити на такі види: 1) за відношенням до служби: а) загальні, що властиві йому як працівникові ДБР на рівні з іншими працівниками; та б) спеціальні, обумовлені особливим правовим статусом, пов'язаним із специфікою займаній посаді; 2 за основними напрямками діяльності: внутрішньо-організаційні, кадрові, інформаційно-аналітичні, представницькі тощо.

Ключові слова: повноваження, компетенція, Державне бюро розслідувань, керівники, територіальне управління.

SUMMARY

The key powers of the head of the territorial department of the State Bureau of Investigation are highlighted, based on which it is noted that they reflect their place and importance in various relationships that arise in the activities of the departments subordinate to them, in particular: internships, taking an oath, conducting internal control, etc. Managers also play the role of representatives of the territorial departments of the SBI that they lead in relations with state authorities, local self-government bodies, and public associations.

It was noted that the competence and powers of the head of the territorial management of the SBI are the elements that, together with the tasks and functions, reveal the content of his administrative and legal status. Thus, the content of the manager's competence determines the range of criminal offenses investigated by the territorial administration and the territorial coverage of his activities, as well as the powers aimed at ensuring the proper functioning of the department headed by him. In turn, the powers include the rights and obligations defined by laws and by-laws.

It is argued that it is most appropriate to divide the powers of the head of the territorial board of the DBR into the following types: 1) by relation to the service: a) general, which are characteristic of him as an employee of the DBR on a par with other employees; and b) special, due to a special legal status related to the specifics of the position held; 2 by main areas of activity: intra-organizational, personnel, information-analytical, representative, etc.

Key words: authority, competence, State Bureau of Investigation, managers, territorial administration.

https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/889-19/conv#n248

12. Про Державне бюро розслідувань. Закон України від 12 листопада 2015 року № 794-VIII. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/794-19#Text

13. Положення про заохочення в Державному бюро розслідувань. Наказ Державного бюро розслідувань від 18 серпня 2020 року № 422. URL: https://dbr.gov.ua/assets/files/diyalnist/npa/422-vid-18.08.2020.PDF

14. Про затвердження Порядку проходження комплексного медичного огляду (диспансеризації) особами рядового і начальницького складу Державного бюро розслідувань. Наказ Державного бюро розслідувань від 24 жовтня 2019 року № 290. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1258-19#Text

15. Про затвердження Інструкції про порядок розгляду звернень громадян та організації особистого прийому громадян у центральному апараті та територіальних управліннях Державного бюро розслідувань. Наказ ДБР від 20.05.2021 р. № 314 URL: https://dbr.gov.ua/assets/files/documents/nakaz-314.pdf

16. Порядок організацій та здійснення внутрішнього контролю в Державному бюро розслідувань. Наказ Державного бюро розслідувань від 27 квітня 2020 року № 147. URL: https://dbr.gov.ua/assets/files/diyalnist/npa/147-vid-27.04.2020.PDF

ПРИКЛАДНІ АСПЕКТИ ОРГАНІЗАЦІЇ РОБОЧОГО ЧАСУ В ЄВРОПЕЙСЬКОМУ СОЮЗІ В КОНТЕКСТІ ВПЛИВУ ТРИВАЛОСТІ РОБОЧОГО ЧАСУ НА ЗДОРОВ'Я ПРАЦІВНИКІВ І БЕЗПЕКУ ПРАЦІ

ТКАЧЕНКО Владислав Сергійович - кандидат юридичних наук

УДК 349.235:[34(477):061.1ЄС]
DOI 10.32782/EP.2023.1.37

У статті установлено, що немає прямих і переконливих доказів на підтримку твердження про те, що довший робочий час негативно впливає на здоров›я та безпеку працівників. Хоча Директива про робочий час 2003/88/ЕС відіграла значну роль у захисті здоров'я працівників та безпеки, враховуючи швидкий розвиток економіки та суспільства, визначення тривалого робочого часу було змінено та концепція рівномірного робочого часу непридатна для різних сфер роботи у цілому.

Констатовано, що за останні десятиліття в країнах-членах Європейського Союзу відбулося кілька економічних криз, які тривали кілька років і негативно впливали на багато суспільних аспектів. У ці періоди економічної кризи через відсутність життєвих сил у виробництві ринок праці не потребував значної кількості працівників. Відтак, щоб впоратися з рецесією, ці країни-члени повинні були вжити певних заходів для виправлення ситуації, зокрема коригування робочого часу. У різних сферах було обрано три методи регулювання, включаючи (1) подовження робочого часу, (2) скорочення робочого часу та (3) впровадження гнучкого робочого часу. Різні країни ЄС вважають за краще обирати різні рішення для вирішення аспектів організації робочого часу. Ще один висновок полягає в тому, що період в економіці та соціальних змін у певній державі також матиме неабиякий вплив на вибір методу.

Автор виявив, що наразі у зв'язку з розвитком технологій та інноваційними моделями бізнесу спостерігається швидке зростання пропорційності характеру нетипових трудових відносин в європейській економіці останніх років. Таким чином, правам працівників, пов›язаним із нетиповими трудовими відносинами, слід приділяти більше уваги.

Автор дійшов висновку, що нетипові трудові відносини повинні регулюватися трудовим законодавством, а нетипові працівники потребують захисту від такого законодавства, однак європейське законодавство робить незначний внесок у цю сферу. Директива про робочий час 2003/88/ЕС не переглядалася з метою відображення усіх цих аспектів розвитку суспільства ще з моменту її прийняття в 2003 році, тоді як нетипові трудові відносини є гнучкими і робочий час важко розрахувати. Тому зміни до Директиви про робочий час 2003/88/ЕС є необхідними та мають зосереджуватись на всіх характеристиках нетипових трудових відносин, різних аспектах організації робочого часу до потреб сфер економіки та рівнів розвитку країн-членів ЄС.

Ключові слова: робочий час, тривалість роботи, скорочення робочого часу, змінна робота, нетипові трудові відносини, вплив тривалої роботи на здоров'я працівників, вплив тривалої роботи на безпеку праці

Постановка проблеми

Довгий час вважалося, що довгий робочий день негативно впливає на здоров›я та безпеку працівників. Як наслідок, країни-члени Європейського Союзу переглянули приписи, пов'язані з робочим часом у юридичній практиці, щоб захистити здоров›я

та безпеку працівників. Однак визначення тривалого робочого часу змінилося за останні десятиліття, і докази того, що тривала робота становить загрозу здоров›ю та безпеці працівників є такими, що не відповідають дійсності. Загалом вчені вважають, що праця в особливо тривалі години шкодить здоров›ю та безпеці, зокрема деякі зарубіжні дослідження показують, що робота понад 56 годин на тиждень призводить до серйозних ризиків для здоров›я та безпеки працівника [1, с. 1581]. Також стверджується, що робота протягом тривалого часу створює ризики для здоров'я та безпеки працівників, особливо якщо працювати 60 годин або більше тижня [2, с. 367]. Утім така надто довга робота майже не існувала у державах-членах Європейського Союзу з моменту прийняття Директиви про робочий час 2003/88/ЕС [3]. Іншими словами, деякі попередні дослідження, які зосереджувалися на зв'язку між надзвичайно довгим робочим часом, здоров'ям і безпекою працівників, наразі дещо втратили своє підґрунтя.

Стан опрацювання цієї проблематики

Варто констатувати, що вчені-трудовики цікавляться трудовим законодавством ЄС, однак питанням робочого часу приділяється недостатня увага. Лише останнім часом вітчизняні вчені-трудовики почали звертитися до вивчення окремих аспектів регламентації робочого часу в ЄС, приміром, за останні роки наукові доробки Р. В. Зварич, О. М. Рим та О. В. Чорноус безпосередньо стосувалися цих питань, однак все рівно не зверталася увага на те, яким чином тривалість роботи відображається на самопочутті працівників та, які правові заходи вживаються для покращення ситуації в країнах ЄС, що могло б допомогти Україні в адаптації законодавства до вимог *acquis communautaire*.

Відтак, **мета цієї статті** полягає в тому, щоб розкрити деякі прикладні аспекти організації робочого часу в Європейському Союзі в контексті впливу тривалості робочого часу на здоров'я працівників і безпеку праці.

Виклад основного матеріалу

Останніми роками науковці схильні обговорювати взаємозв'язок між тривалою роботою та здоров'ям працівників і безпекою праці. Однак й досі дослідження в цій галузі не достатньо просунулися, наприклад, доведення щодо співвідношення між роботою більше 55 годин та проблеми, пов'язаними зі здоров'ям працівників та безпекою праці, як повідомлялося в багатьох дослідженнях, були недостатньо переконливими [4, с. 148]. Згідно з наявними даними, точно не встановлено, скільки годин повинні працювати працівники, щоб зберегти здоров'я та підтримувати безпеку праці [5, с. 130]. Зокрема, науковці наголошують, що слід приділяти більше уваги наслідкам понаднормової роботи, тобто від 40 до 50 годин на тиждень [6, с. 107]. Досліджень, пов'язаних із тривалим робочим часом, недостатньо, щоб точно підтвердити, що такий робочий час є негативним для здоров›я та безпеки працівників. У той же час, наслідки тривалої роботи дещо недооцінюються через надмірну увагу до позмінної роботи, бо змінні працівники можуть відчувати проблеми зі здоров'ям та безпекою праці через погану кількість і якість сну. З одного боку, було зазначено, що змінні працівники, зазвичай, скаржаться на втому та стрес [7], але з іншого боку, було продемонстровано, що втому та стрес важко виміряти та вони можуть зменшуватися після відпочинку [8, с. 29]. Таким чином, незрозуміло, чи має ненормований робочий час та змінна робота шкідливий вплив на здоров'я та безпеку працівників.

Зауважимо, що насправді позмінна робота і тривалий час роботи – це два різні поняття в трудовому праві. Працювати довгий робочий день означає роботу ненормовано чи в «незвичайний» час, наприклад, вечірня чи нічна робота, або вихідні дні [8, с. 29]. Позмінні працівники є особливою групою з певними характеристиками та навичками, пов'язаними з ненормованою роботою [9, с. 1142]. Тип і серйозність наслідків позмінної роботи відрізняються залежно від наслідків тривалої роботи [10, с. 143].

Хоча існує обмежена кількість наукових досліджень, які зосереджуються на зв'язку між тривалим робочим часом і наслідками

для здоров'я працівників, все ж соціальні опитування провадяться, однак і вони не є систематичними і тривалими. Ці опитування, зазвичай, зосереджуються на певному році чи певному періоді й не враховують усі фактори. Наприклад, під час опитування в США з цих питань було проаналізовано відповіді 10 793 американців у період з 1987 по 2000 рік. Тоді були взяті до уваги вік, стать, робота, галузь, регіон, робочий час, час поїздки та інші аспекти. Результати цього опитування показали, що робота з понаднормовими графіками, пов'язана з ризиком отримання травм на 61% вища порівняно з роботами без таких. Робота щонайменше 12 годин на день була пов'язана з підвищенням рівня ризику на 37%, тоді як робота щонайменше 60 годин на день тиждень асоціювалася з підвищенням рівня ризику на 23% [11, с. 111]. У датському когортному дослідженні повідомлялося, що під час роботи від 41 і 48 годин рівень психічного стану здоров'я знизився [12, с. 161]. У європейському опитуванні гендерних відмінностей, були взяті до уваги рівень соціального забезпечення та економічна ситуація, щоб проаналізувати зв'язок між тривалою роботою та проблемами зі здоров'ям [13, с. 35]. Відтак, опитування, зазвичай, базуються на певних факторах, таких як вік, стать, робота та регіон, тоді як багато інших факторів виключаються. Тому зарубіжними науковцями справедливо стверджується, що деякі фактичні дані таких досліджень не є ані актуальними нині, ані системними [14, с. 73]. Більше того, деякі результати опитування зосереджені лише на даних за певний рік [15, с. 457], саме тому усі минулі дослідження в цій сфері не можуть підтвердити ідею про те, що довгий робочий час негативно впливає на здоров›я та безпеку працівників.

Наразі обмеження робочого часу є широко поширеним у більшості країн-членів Європейського Союзу [16, с. 617]. Поняття рівномірного робочого часу є ненауковим, наприклад, вчителі мають різну кількість класів щодня, а характеристики різних робочих місць вирізняються різним робочим часом [17, с. 39]. Утім, окрім скорочення робочого часу, багато інших заходів в ЄС не було реалізовано для захисту здоров›я та безпеки працівників. Так, недавнє дослідження в Гонконзі показало, що брак навчання працівників, нагляду та досвіду може призвести до серйозних травм рук [18, с. 1]. У результаті роботодавці повинні покращити нагляд і організувати регулярне навчання працівників, щоб зменшити рівень нещасних випадків. Крім того, деякі працівники скаржаться на стрес, пов'язаний з роботою у великих містах [19, с. 64]. Таким чином, роботодавці також повинні зосередитися на психічному здоров›ї працівників і допомогти їм розслабитися. Отже, щоб покращити здоров'я та безпеку працівників, діапазон вимірювань має регулюватися відповідно до правових норм, а не лише орієнтуючись на тривалість робочого часу.

Роблячи проміжний висновок, немає прямих і переконливих доказів на підтримку твердження про те, що довший робочий час негативно впливає на здоров›я та безпеку працівників. Хоча Директива про робочий час 2003/88/ЕС [3] відіграла значну роль у захисті здоров'я працівників та безпеки, враховуючи швидкий розвиток економіки та суспільства, визначення тривалого робочого часу було змінено та концепція рівномірного робочого часу непридатна для різних сфер роботи у цілому.

За останні десятиліття в країнах-членах Європейського Союзу відбулося кілька економічних криз, які тривали кілька років і негативно впливали на багато суспільних аспектів. У ці періоди економічної кризи через відсутність життєвих сил у виробництві ринок праці не потребував значної кількості працівників. Відтак, щоб впоратися з рецесією, ці країни-члени повинні були вжити певних заходів для виправлення ситуації, зокрема коригування робочого часу. У різних сферах було обрано три методи регулювання, включаючи (1) подовження робочого часу, (2) скорочення робочого часу та (3) впровадження гнучкого робочого часу.

Збільшення максимального ліміту, полегшення понаднормової роботи та надання можливості роботі у вільний час були трьома проявами на практиці цих методів. Приміром, ще у період з 2012 по 2013 роки роботодавці в деяких країнах-членах Європейського Союзу вимагали від працівників

продовження робочого дня, замість того, щоб набирати більше працівників. Коли Уряд Греції вирішив скасувати 40-годинний п›ятиденний ліміт робочого часу, то натомість встановив нове правило шестиденного робочого тижня [20, с. 98]. Уряд Литви навпаки вирішив збільшити максимальний робочий тиждень з 48 годин до 78 годин і збільшити максимальну тривалість робочого дня з 8 годин до 13 годин [21, с. 113]. Окрім збільшення максимальної межі робочого часу, явище понаднормової роботи посилилося в деяких європейських країнах з 2012 по 2013 роки, зокрема, щоб уникнути безробіття, ірландські працівники мусили працювати понаднормово без винагороди. У Польщі працівники працювали понаднормово і отримували меншу компенсацію, ніж раніше. Крім того, працівникам деяких країн-членів Європейського Союзу доводилося працювати в неділю, державні свята та вночі, приміром, у Чеській Республіці керівники вимагали від працівників працювати у Різдвяні свята, щоб отримати прибуток. В Угорщині працівники були зобов'язані працювати в неділю та святкові дні [8, с. 29]. Для роботодавців перший метод був хорошим способом скоротити витрати та підтримувати роботу компанії в період рецесії, тоді як для працівників цей метод означав, що деякі з них повинні працювати більше, щоб уникнути звільнення.

Тому в аспекті тих тенденцій саме Директива 2003/88/ЄС була гарантією для працівників боротися за свої права в періоди економічної кризи, адже вони могли відмовитися від тривалої роботи для захисту свого здоров›я та безпеки. Однак велика група працівників все ж залишилася без роботи, хоча вони боролися за свої права відповідно до положень Директиви про робочий час 2003/88/ЕС [3], вони змушені були працювати довше, щоб уникнути звільнення, позаяк в періоди економічної кризи шансів заробити гроші було менше, тому щоб утримувати свої сім›ї, більшість працівників у цих країнах-членах вирішили продовжувати працювати. Тому це лише здається, що Директива про робочий час 2003/88/ЕС [3] загальмувалася в деяких країнах-членах Європейського Союзу протягом таких періодів криз. Навпаки, деякі країни-члени Європейського Союзу обрали другий спосіб, тобто скорочення робочого часу в періоди економічної кризи. Дані показують, що в Німеччині 1,1 мільйона людей працювали на короткочасній основі 2009. В Австрії в 2013 році набули чинності поправки до Закону про скорочену зайнятість, спрямовані на запровадження схем скороченої зайнятості на практиці. У Швеції в 2012 році було введено нормативні акти, щоб вирішити проблему заробітної плати, коли робочий час було скорочено. У Франції процедура скорочення робочого часу була складною і тривала тривалий час [8, с. 29]. Відтак, значна група країн-членів Європейського Союзу вирішила скоротити робочий день. У період економічної кризи виробництву бракувало життєвих сил, тому від працівників не вимагалося багато працювати, щоб інтенсифікувати виробництво. Як наслідок, скорочення виробництва шляхом скорочення робочого часу вважалося хорошим рішенням. Як наголошено в Директиві про робочий час 2003/88/ЕС [3] скорочення робочого часу корисне для здоров'я працівників, однак це лише засіб вимірювання, прийнятий цими країнами-членами для підтримки соціальної стабільності, оскільки компанії могли уникнути звільнення великої кількості працівників. Утім, результатом стало те, що працівники почали отримувати нижчу зарплату, що не давало їм можливості дозволити собі нормальний рівень життя [7].

Третій метод, який обрали деякі країни-члени ЄС, полягав у запровадженні гнучкості у розподілі робочого часу. Іншими словами, працівникам було дозволено змінювати свій тижневий робочий час. Цей метод також згадується в Директиві про робочий час 2003/88/ЕС [3], щоб запровадити більшу гнучкість розрахунку робочого часу. Так, у 2013 році на бельгійському ринку праці було запроваджено річний підсумок робочого часу. З 2013 року роботодавцям дозволено гнучко розподіляти робочий час в Іспанії [8, с. 29]. Хоча змінний розподіл робочого часу може мати шкідливий вплив на здоров'я та безпеку працівників, оскільки ці працівники мають нерегулярний режим роботи та повинні адаптуватися до різних

робочих періодів, цей метод став більш застосовуваним у країнах-членах ЄС.

У світлі наведених вище прикладів можна побачити, що різні країни ЄС вважають за краще обирати різні рішення для вирішення аспектів організації робочого часу. Ще один висновок полягає в тому, що період в економіці та соціальних змін у певній державі також матиме неабиякий вплив на вибір методу. Приміром, після загального зменшення середньої тривалості робочого часу між 2007 і 2009 роками, з 2010 по 2012 рік спостерігається тенденція до його зростання40. Фінансова криза 2018 року серйозно згубно вплинула на економіку європейських країн і економіка поступово почала відновлюватися завдяки серйозним зусиллям у багатьох аспектах. Згодом виникли боргова криза, криза в Україні та криза біженців, тому кожна країна ЄС бореться за розвиток економіки в Європейському Союзі, а економіка може відновлюватися протягом тривалого часу. Крім того, країни-члени ЄС стикаються з проблемою неповної зайнятості, для вирішення якої вони повинні скорегувати свій робочий час. А Директива про робочий час 2003/88/ЕС [3] не достатньо видається здатною пристосуватися до таких потреб та умов у короткостроковій перспективі.

Наголосимо, що ще у 1980-х роках на європейському ринку праці з'явилися нетипові трудові відносини, хоча й традиційна зайнятість продовжувала бути основною в цей період, все ж спостерігалася тенденція до зростання нетипових трудових відносин. Приміром, візьмемо Німеччину, наприклад, між 1988 і 1998 роками: рівень зайнятості з неповним робочим днем у Західній Німеччині зріс з 11,3% до 17,3%, тоді як рівень залученості працівників протягом повного робочого часу знизився з 67,4% до 62,1% [16, с. 617]. У дослідженні зайнятості, проведеному Національною статистичною службою Франції Офіс (INSEE), робота неповний робочий день становила 16,8% зайнятого працездатного населення Франції, а тимчасова робота – 6,3%.

Більше того, з 1994 року спостерігався більший ріст тимчасової роботи [11, с.111.]. Крім того, в інших європейських країнах, у т.ч. У Франції та Великобританії явища на ринку праці були досить подібними у цей період [16, с. 617]. Відтак, у руслі поширення нетипової зайнятості слід звернути увагу, чи слід адаптувати Директиву про робочий час 2003/88/ЕС у майбутньому до цих питань.

Наразі у зв'язку з розвитком технологій та інноваційними моделями бізнесу спостерігається швидке зростання пропорційності характеру нетипових трудових відносин в європейській економіці останніх років. Наприклад, у Німеччині частка в нетиповій зайнятості зросла до більш ніж однієї третини робочої сили порівняно з даними 2010 року [15, с. 457]. Таким чином, правам працівників, пов›язаним із нетиповими трудовими відносинами, слід приділяти більше уваги.

«Типову зайнятість» можна визначити як «постійні трудові відносини з певним роботодавцем та роботу повний робочий день для цього роботодавця» [12, с. 161]. Працівники за умов типової зайнятості мають стандартний робочий день і звичайний дохід, вони захищені в багатьох аспектах трудовим законодавством, включаючи визначеної тривалості робочий день, соціальне забезпечення, а також захист від безробіття та страхування на випадок хвороби. І навпаки, «нетипова зайнятість» — це форма зайнятості, яка не відповідає цим критеріям, але також регулюється законодавством про працю [12, с. 161], вона може мати багато різних форм, включаючи роботу неповний робочий день, відрядження, самозайнятість, гнучку зайнятість, роботу за визначеним терміном, випадкову та сезонну роботу, тимчасову зайнятість, роботу за контрактом, самостійну роботу та надомну роботу. До речі, й досі точиться наукова дискусія про те, чи повинні нетипові трудові відносини регулюватися трудовим законодавством, хоча наразі суспільство перебуває на етапі сприйняття постійних змін, все ж на практиці ще важко сприймаються нетипові трудові відносини як новий вид трудових правовідносин, які мають бути врегульовані трудовим законодавством.

У юридичній практиці праця нетипових працівників слабо охороняється існуючими нормами [17, с. 39], хоча неповний робочий

день є однією з найпопулярніших нетипових форм відносин у більшості країн-членів ЄС. Приміром, Голландське опитування ще у період 1992–2005 років жінок у віці від 18 до 64 років, які обирали роботу неповний робочий день, щоб збалансувати зв›язок між роботою та сімейним життям. Рівень неповного робочого дня зріс за рахунок повного робочого дня. Дані також показують, що молоде покоління, як правило, обирає роботу з неповним робочим днем. Стверджується, що на основі статистики з 15 європейських країн, політика, пов'язана із захистом неповної зайнятості, позитивно вплинула на збільшення рівня такої зайнятості [13, с.35].

Працевлаштування на вимогу, також відоме як гіг-контракти, є загальновизнаним у державах-членах ЄС. Працівники за наймом за вимогою можуть пропонувати робочу силу через цифрові платформи. Наприклад, пасажири можуть запитувати транспортні послуги через додаток *Uber*, хоча водії *Uber* можуть при цьому бути юристами, лікарями, вчителями або представниками інших верств суспільства. Іншим прикладом є програма *InCloudCounsel*, яка просуває юристів, які пропонують юридичні послуги [14, с. 73]. Як різновид нетипових трудових відносин, неповний робочий день є *double-edged sword*. З одного боку, ці програми справді зручні в нашому повсякденному житті, а з іншого боку, для співробітників цифрової платформи не можуть надати їм жодних гарантій здоров'я та безпеки, страхування на випадок безробіття чи багатьох інших основних прав, які входять до сфери дії трудового права.

Інакше кажучи, нетипові трудові відносини повинні регулюватися трудовим законодавством, а нетипові працівники потребують захисту від такого законодавства, однак європейське законодавство робить незначний внесок у цю сферу. Директива про робочий час 2003/88/ЕС [3] не переглядалася з метою відображення усіх цих аспектів розвитку суспільства ще з моменту її прийняття в 2003 році, тоді як нетипові трудові відносини є гнучкими і робочий час важко розрахувати. Більше того, рівень нетипових працівників у країнах-членах ЄС є різним [10, с. 143], тому зміни до Директиви про робочий час 2003/88/ЕС [3] є необхідними та мають зосереджуватись на всіх характеристиках нетипових трудових відносин, різних аспектах організації робочого часу до потреб сфер економіки та рівнів розвитку країн-членів ЄС.

Висновки

Установлено, що немає прямих і переконливих доказів на підтримку твердження про те, що довший робочий час негативно впливає на здоров›я та безпеку працівників. Хоча Директива про робочий час 2003/88/ЕС відіграла значну роль у захисті здоров'я працівників та безпеки, враховуючи швидкий розвиток економіки та суспільства, визначення тривалого робочого часу було змінено та концепція рівномірного робочого часу непридатна для різних сфер роботи у цілому.

За останні десятиліття в країнах-членах Європейського Союзу відбулося кілька економічних криз, які тривали кілька років і негативно впливали на багато суспільних аспектів. У ці періоди економічної кризи через відсутність життєвих сил у виробництві ринок праці не потребував значної кількості працівників. Відтак, щоб впоратися з рецесією, ці країни-члени повинні були вжити певних заходів для виправлення ситуації, зокрема коригування робочого часу. У різних сферах було обрано три методи регулювання, включаючи (1) подовження робочого часу, (2) скорочення робочого часу та (3) впровадження гнучкого робочого часу. Різні країни ЄС вважають за краще обирати різні рішення для вирішення аспектів організації робочого часу. Ще один висновок полягає в тому, що період в економіці та соціальних змін у певній державі також матиме неабиякий вплив на вибір методу.

Наразі у зв'язку з розвитком технологій та інноваційними моделями бізнесу спостерігається швидке зростання пропорційності характеру нетипових трудових відносин в європейській економіці останніх років. Таким чином, правам працівників, пов›язаним із нетиповими трудовими відносинами, слід приділяти більше уваги.

Нетипові трудові відносини повинні регулюватися трудовим законодавством, а не-

типові працівники потребують захисту від такого законодавства, однак європейське законодавство робить незначний внесок у цю сферу. Директива про робочий час 2003/88/ЕС [3] не переглядалася з метою відображення усіх цих аспектів розвитку суспільства ще з моменту її прийняття в 2003 році, тоді як нетипові трудові відносини є гнучкими і робочий час важко розрахувати. Тому зміни до Директиви про робочий час 2003/88/ЕС [3] є необхідними та мають зосереджуватись на всіх характеристиках нетипових трудових відносин, різних аспектах організації робочого часу до потреб сфер економіки та рівнів розвитку країн-членів ЄС.

Література

1. Harrington J. M. 'Working Long Hours and Health' (1994) BMJ 1581.
2. Spurgeon A, Harrington J M and Cooper C L, 'Health and Safety Problems Associated with Long Working Hours: A Review of the Current Position' (1997) *Occupational and Environmental Medicine* 367
3. Directive 2003/88/EC of the European Parliament and of the Council of 4 November 2003 concerning certain aspects of the organisation of working time. OJ L 299, 18.11.2003. P. 9–19.
4. Allen H M, Slavin T B and Bunn W B, 'Do Long Workhours Impact Health, Safety, and Productivity at a Heavy Manufacturer?' (2007) *Journal of Occupational and Environmental Medicine* 148
5. Wu W, 'The Influence of Working Hours on Career Happiness: An Empirical Analysis Based on Three Typical Occupations' (2016) *China Industrial Economics* 130
6. Zhang K, Liu C and Ding S, 'How Does Working Time Affect the Health Status of Urban Workers? Experience Analysis of Data from China's Labor Force Dynamic Survey' (2018) Studies in Labor Economics 107
7. Istrate G-M and Caragea N, 'Working Time During the Economic Crisis and the Impact on Romanian Working Life' (2010) *IDEAS Working Paper Series from RePEc* 2010
8. Lang C, Clauwaert S and Schömann I, 'Working Time Reforms in Times of Crisis' (2013) *European Trade Union Institute* 29
9. Chenic (Cretu) A S, Angelescu C, Miron A and Gheorghita A R, 'Working Time – A Key Element of Health Workers, An Instrument of Labor Market Flexibility. The Situation of the Health System' (2013) *Procedia – Social and Behavioral Sciences* 1142
10. Konle-Seidl R, Ullmann H and Walwei U, 'The European Social Space: Atypical Forms of Employment and Working Hours in the European Community' (1990) *International Social Security Review* 143
11. Letrémy P and Cottrell M, 'Working Times in Atypical Forms of Employment: The Special Case of Part-time Work' (2003) *Connectionist Approaches in Economics and Management Sciences Kluwer* 111
12. Hiroki S, 'Atypical Employment: A Source of Flexible Work Opportunities?' (2001) *Social Science Japan Journal* 161
13. Bosch N, Deelen A and Euwals R, 'Is Parttime Employment Here to Stay? Working Hours of Dutch Women over Successive Generations' (2010) *Labour* 35
14. Lobel O, 'The Gig Economy and the Future of Employment and Labor Law' (2016) *University of San Francisco Law Review* 73
15. Keller B and Seifert H, 'Atypical Employment in Germany. Forms, Development, Patterns' (2013) Transfer: *European Review of Labour and Research* 457
16. Bosch G, 'Towards a New Standard Employment Relationship in Western Europe' (2004) *British Journal of Industrial Relations* 617
17. Dicks R, 'The Growing Informalisation of Work: Challenges for Labour – Recent Developments to Improve the Rights of Atypical Workers' (2007) *Law, Democracy and Development* 39
18. Zloch-Christy I, 'Problems and Challenges of the EU Eastern European Engagement' (2000) *International Studies Association Annual Meetings* 1
19. Bai Y, 'Study on the Pre-effectiveness of EU Directives' (2016) Graduate Law Review 64
20. Drongelen H. van, 'The Concept of Working Time in the Working Time Directive and the Dutch Working Time Act' (2012) *European Labour Law Journal* 98
21. Tseng W-R, 'Directive Effect and Consistent interpretation of EU Directives' (1997) *Chung Hsing Law Review* 113

SUMMARY

The article found that there is no direct and convincing evidence to support the claim that longer working hours harm the health and safety of workers. Although the Working Time Directive 2003/88/EC has played a significant role in protecting workers' health and safety, given the rapid development of the economy and society, the definition of long working hours has changed and the concept of uniform working hours does not apply to different fields of work in general.

It has been established that in recent decades, several economic crises have occurred in the member states of the European Union, which lasted for several years and harmed many social aspects. During these periods of economic crisis, due to the lack of vital forces in production, the labor market did not need a significant number of workers. Therefore, in order to cope with the recession, these member states had to take some measures to correct the situation, including adjusting working hours. Three regulatory methods were chosen in different areas, including (1) lengthening working hours, (2) reducing working hours, and (3) implementing flexible working hours. Different EU countries prefer to choose different solutions for solving aspects of the organization of working time. Another conclusion is that the period of economic and social changes in a certain state will also have a significant impact on the choice of method.

The author found that currently, in connection with the development of technologies and innovative business models, there is a rapid increase in the proportionality of the nature of atypical labor relations in the European economy in recent years. Thus, more attention should be paid to the rights of workers related to atypical employment relations.

The author concluded that atypical employment relationships should be regulated by labor law, and atypical workers need protection from such legislation, but European legislation makes little contribution in this area. The Working Time Directive 2003/88/EC has not been revised to reflect all these aspects of societal development since its adoption in 2003, while atypical employment relationships are flexible and working hours are difficult to calculate. Therefore, changes to the Working Time Directive 2003/88/EC are necessary and should focus on all the characteristics of atypical labor relations, various aspects of the organization of working time to the needs of the economic spheres, and levels of development of the EU member states.

Keywords: working hours, duration of work, reduction of working hours, shift work, atypical labor relations, impact of long work on the health of workers, impact of long work on occupational safety

ОСОБЛИВОСТІ ДОПИТУ ПІДОЗРЮВАНОГО ПРИ РОЗСЛІДУВАННІ ШАХРАЙСТВА У СФЕРІ ВИКОРИСТАННЯ БАНКІВСЬКИХ ЕЛЕКТРОННИХ ПЛАТЕЖІВ: ТЕОРЕТИКО-ПРАКТИЧНІ АСПЕКТИ

ЛЕПЕЙ Михайло Васильович - кандидат юридичних наук, заступник директора з юридичних питань КУП «ЕкоВін»

https://orcid.org/0009-0005-9425-2923

DOI 10.32782/EP.2023.1.38

Наукове дослідження присвячено аналізу особливостей проведення допиту підозрюваного в кримінальних провадженнях у сфері використання банківських електронних платежів. Зазначено, що під час розслідування вказаних кримінальних правопорушень допит підозрюваного має важливе значення, оскільки з'ясована інформація може вплинути на подальший хід розслідування. Сформовано перелік обставин, які необхідно дізнатися під час підозрюваного у вчиненні шахрайства в сфері використання банківських електронних платежів, а саме: за яких умов було скоєно шахрайські дії; які способи шахрайських дій використовувались; які місця отримання доступу до мережі Інтернет та способи підключення до неї; які засоби застосовувалися при вчиненні шахрайських дій; протягом якого часу були скоєні шахрайські діяння; які кримінальні правопорушення було вчинено, крім шахрайства.

Встановлено, що допит підозрюваного може характеризуватися як безконфліктною, так і конфліктною ситуацією. З'ясовано наявність наступних ситуацій: підозрюваний за власним бажанням викладає правдиві відомості про обставини вчинення шахрайських дій, відсутня конфліктна ситуація; підозрюваний повідомляє інформацію про обставини шахрайства, але не пояснює її у повному об'ємі; підозрюваний не надає повні покази; підозрюваний повністю відмовляється від спілкування з уповноваженою особою та відмовляється давати покази; підозрюваний не спростовує факт шахрайства, але заперечує свою участь у його скоєнні.

Ключові слова: кримінальні правопорушення, шахрайство, банківські електронні платежі, розслідування, кримінальне провадження, слідчі (розшукові) дії, допит, електронно-обчислювальна техніка, підозрюваний.

Постановка проблеми

Допит підозрюваних є особливою слідчою (розшуковою) дією з огляду як на особливості його проведення, так і на особливості набуття процесуального статусу «підозрюваний». Це пояснюється тим, що уповноважена особа повинна зібрати достатньо велику базу доказової інформації для пред'явлення особі підозри. Оскільки зазначена процесуальна дія кардинально відбивається на всьому процесі кримінального провадження. Під час розслідування шахрайства у сфері використання банківських електронних платежів зазначена слідча (розшукова) дія не втрачає свого значення, адже в багатьох випадках підозрюваного досить складно виявити та затримати. Тому опрацювання зазначеної тематики на часі є досить актуальним.

Аналіз останніх досліджень і публікацій

Розгляду проблематики проведення слідчих (розшукових) дій в різних категоріях кримінальних проваджень присвятили свої праці такі дослідники як В. П. Бахін, А. Ф. Волобуєв, В. А. Жу-

равель, А. В. Іщенко, В. Г. Лукашевич, Є. Д. Лук'янчиков, М. А. Погорецький, М. В. Салтевський, Р. Л. Степанюк, К. О. Чаплинський, С. С. Чернявський, Ю. М. Чорноус, В. Ю. Шепітько та інші. Зі свого боку, аналізу проведення слідчих (розшукових) дій під час розслідування шахрайства у сфері використання банківських електронних платежів приділили увагу в своїх роботах такі автори як Б. М. Головкін, М. М. Єфімов, В. Б. Коба, І. О. Коваленко, О. Л. Мусієнко, Н. В. Павлова, А. В. Рейнгольд, О. А. Самойленко, С. В. Самойлов, К. О. Чередник, С. С. Чернявський, С. В. Чучко та інші. В той же час, наше дослідження, на відміну від попередніх, більш точно охарактеризувало різні аспекти визначеної процесуальної дії через призму сучасної судово-слідчої практики та позицій інших науковців.

Метою даної статті є дослідження особливостей проведення допиту підозрюваного під час розслідування шахрайства у сфері використання банківських електронних платежів.

Виклад основного матеріалу дослідження

Досить вірно М. М. Єфімов зауважує, що «...водночас у пам'яті людей залишається достатня кількість інформації, яку можна використовувати в кримінальному провадженні. Для її отримання і допитується значна кількість учасників процесу. Одразу слід наголосити, що допит є досить складною у тактиці проведення процесуальною дією, адже уповноважена особа здебільшого володіє значно меншим обсягом інформації, ніж допитувана особа» [1, с. 268-269].

Ми підтримуємо позицію дослідників, які визначають допит як «...регламентований кримінально-процесуальними нормами інформаційно-психологічний процес спілкування осіб, котрі беруть у ньому участь, спрямований на отримання інформації про відомі допитуваному факти, що мають значення для встановлення істини» [2, с. 252]. Як і будь-яка слідча (розшукова) дія допит складається з трьох етапів: підготовчого, безпосереднього проведення (робочого) та заключного.

Стосовно підготовчого етапу допиту підозрюваних ми поділяємо думку А. Ф. Волобуєва, який серед його заходів визначає наступні:

– ретельне, повне та всебічне вивчення матеріалів кримінальної справи;

– визначення черговості допиту (тобто кола осіб, які підлягають допиту, та послідовності проведення);

– одержання інформації про допитувану особу;

– ознайомлення з деякими спеціальними питаннями;

– запрошення осіб, участь у допиті яких є обов'язковою;

– планування допиту;

– визначення часу та місця проведення допиту;

– підготовка робочого місця для проведення допиту [3, с. 297].

З приводу окремих з них, то, наприклад, А. І. Кунтій зауважує на обставини, які належить з'ясувати під час нього, якот: «...1) де і ким він працює; 2) до якої комп'ютерної інформації має доступ, які операції з інформацією він має право поводити; 3) який його рівень підготовки як програміста, досвід роботи зі створення програм, які мови програмування він знає; 4) які ідентифікаційні коди та паролі закріплені за ним; 5) до яких видів програмного забезпечення він має доступ; 6) які операції він виконував у досліджуваний час; 7) з якого джерела або від кого він дізнався про інформацію, що зберігається на комп'ютері; 8) від кого була отримана інформація про засоби захисту комп'ютерної інформації, які способи для їх подолання; 9) як вчинявся неправомірний доступ, які засоби для цього застосовувалися; 10) кому була передана (або планувалося передати) отриману інформацію, з якою метою; 11) яку мали мету під час учинення злочину, яка матеріальна вигода за це була отримана; 12) як знищувалися сліди неправомірного доступу до комп'ютера; 13) як часто вчинявся неправомірний доступ до комп'ютерної інформації; 14) хто сприяв

підозрюваному у вчиненні злочину й як» [4, с. 884-885].

А. В. Рейнгольд зауважував, що «…як показав аналіз судово-слідчої практики та опитування респондентів, окрім загальновизнаних елементів підготовки (вивчення матеріалів провадження, вивчення особи допитуваного, обрання місця, часу проведення допиту, підготовка техніко-криміналістичних засобів для фіксування результатів допиту тощо), слідчий повинен опрацювати й законодавство, що регулює правовідносини в режимі он-лайн з використанням електронних засобів зв'язку. Серед питань, що стосуються здійснення інтернет-комерції в онлайн режимі, необхідно опрацювати наступні: загальний принцип регулювання договорів, що укладаються електронним шляхом; порядок надання електронним договорам юридичної сили; вимоги щодо забезпечення ідентифікації особи, яка підписала документ, і гарантії незмінності документа, що скріплений електронним цифровим підписом; способи установлення автентичності в онлайн режимі тощо» [5, с. 142].

Відносно обставин, що повинні з'ясовуватись під час проведення допиту підозрюваних в кримінальних провадженнях досліджуваної категорії, то, зокрема, С. В. Чучко вказує, що «…у результаті вивчення кримінальних проваджень за фактами вчинення шахрайства при купівлі-продажу товарів через мережу Інтернет нами встановлено, що допити підозрюваних спрямовувалися на: з'ясування події кримінального правопорушення, обставин повідомлення, характер дій кожного співучасника – у 100 %; з'ясування причин та умов, що сприяли вчиненню шахрайства – 39 %, з'ясування даних що мають тактичне значення – 34 %; виявлення співучасників шахрайських дій – 29 %. До того ж допит підозрюваних проводився: відразу після їх затримання – у 88 % випадків; більше одного разу – 46 %» [6, с. 163]. В свою чергу, В. В. Сисолятін визначив, що «…під час допиту підозрюваних необхідно встановлювати наступні факти: електронно-обчислювальна техніка, яка була застосована для вчинення протиправних діянь; програмне забезпечення, яке використовувалось для вчинення кримінального правопорушення (програми віддаленого доступу, «трояни», «боти»); логіни та паролі акаунтів, які використовувались для спілкування з потерпілими; реквізити банківських карт та рахунків, на які переказувались кошти» [7, с. 157].

Як вірно вказали М. М. Єфімов та Т. А. Старова, «…у залежності від ситуації, яка виникла, уповноважена особа повинна скоригувати тактику проведення допиту. Так, у першому випадку слідчий, дізнавач чи прокурор повинен максимально деталізувати всі показання, що дає підозрюваний, аби підкріпити їх іншими доказами. Найбільш відверті показання будуть одразу після затримання, оскільки через нервову напругу та нестачу часу підозрюваний ще не встиг придумати собі систему захисту. У цей момент особи найчастіше докладно викладають всі обставини… На більш пізніх етапах розслідування підозрювані починають повністю заперечувати свою вину, аби уникнути кримінальної відповідальності» [8, с. 111].

Зі свого боку, А. В. Рейнгольд відмічав, що «…предметом допиту підозрюваного у провадженнях щодо шахрайства в інтернет-комерції є встановлення наступних обставин: дані про особу підозрюваного (стать, вік, сімейний стан, освіта, судимість, наявність хронічних захворювань, образ життя); коло інтересів допитуваного, його відношення до сфери торгівлі; через які соціальні мережі вчинялися шахрайські дії; чи офіційно діяв сайт, де розміщувалася інформація про продаж товарів та послуг; чи знайомий він із потерпілим і які має з ним стосунки; які конкретно дії, пов'язані з інтернет-комерцією, було ним здійснено (створення сторінки в соцмережі; створення веб-сайту; отримання доступу до сайту іншої особи); наявність умислу, коли він виник і скільки осіб було обмануто; коло спілкування допитуваного, факти, що свідчать про наявність співучасників; чи допомагав підозрюваному хтось у здійсненні злочинного умислу, які були у цієї особи функції (технічна допомога, спілку-

вання з потерпілими, постачання товарів тощо) тощо» [9, с. 220].

З огляду на вивчення матеріалів судово-слідчої практики та вищенаведені позиції науковців, нами було сформовано перелік обставин, які необхідно дізнатися під час підозрюваного у вчиненні шахрайства в сфері використання банківських електронних платежів, а саме:

– за яких умов було скоєно шахрайські дії;

– які способи шахрайських дій використовувались;

– які місця отримання доступу до мережі Інтернет та способи підключення до неї;

– які засоби застосовувалися при вчиненні шахрайських дій;

– протягом якого часу були скоєні шахрайські діяння;

– які кримінальні правопорушення було вчинено, крім шахрайства.

З огляду на вивчення матеріалів судово-слідчої практики також було встановлено, що допит підозрюваного може характеризуватися як безконфліктною (21 %), так і конфліктною ситуацією(79 %).

На основі аналізу опитування респондентів нами було з'ясовано наявність наступних ситуацій:

– підозрюваний за власним бажанням викладає правдиві відомості про обставини вчинення шахрайських дій, відсутня конфліктна ситуація (21 %);

– підозрюваний повідомляє інформацію про обставини шахрайства, але не пояснює її у повному об'ємі (31 %);

– підозрюваний не надає повні покази (27 %);

– підозрюваний повністю відмовляється від спілкування з уповноваженою особою та відмовляється давати покази (17 %);

– підозрюваний не спростовує факт шахрайства, але заперечує свою участь у його скоєнні (4 %).

Окрема група вчених-криміналістів (В. П. Бахін, В. К. Весельський, Т. С. Маліков) зазначила, що «…суттєве важке становище виникає, коли допит підозрюваного здійснюється за незначного обсягу доказової інформації. За таких обставин ефективними є тактичні прийоми, спрямовані на створення у допитуваного перебільшеного уявлення про поінформованість слідчого щодо обставин злочину або приховування від допитуваного поінформованості слідчого про деякі обставини справи; з'ясування другорядних, з точки зору допитуваного, питань, якими фактично маскується головне питання про причетність його до злочину» [10, с. 27].

Ми поділяємо позицію М. М. Єфімова, Н. В. Павлової та С. В. Чучка, які зазначили, що «…для вирішення конфліктних ситуацій необхідно застосовувати відповідні тактичні прийоми. Вони обираються залежно від слідчої ситуації: уповноважена особа може застосовувати і пред'явлення доказів, і оголошення показань інших осіб, і методи переконання, і постановку деталізуючих, нагадуючих, контрольних запитань та ін. Крім того, автори зауважили, що у випадках, коли підозрюваний дає правдиві показання, завдання слідчого полягає в уточненні цих відомостей, максимальній деталізації показань та ін. Якщо ж він дає неправдиві показання, дослідники наголошують на потребі вжити заходів для викриття неправди: «… роз'яснити положення кримінально-процесуального законодавства про обставини, що пом'якшують вину, деталізувати його показання, провести повторні допити з тих самих обставин, пред'явити письмові і речові докази: документи, складені ним, експертні висновки, акти документальних ревізій, показання свідків, інших осіб тощо» [11, с. 148]. При цьому, на що доречно вказує М. П. Павлик, «…слід мати на увазі, що тактика безпосереднього допиту підозрюваного істотно різниться, тобто, якщо потерпілий чи свідок здебільшого ідуть на контакт і схильні до спілкування, то у відношенні підозрюваних слід використовувати великий арсенал тактичних прийомів, серед яких: пред'явлення доказів; оголошення показань інших осіб; використання суперечностей у показаннях однієї й тієї ж особи; створення враження поінформованості слідчого; фактор раптовості тощо» [12].

Висновок

Підводячи підсумок, зауважимо, що нами сформовано перелік обставин, які необхідно дізнатися під час підозрюваного у вчиненні шахрайства в сфері використання банківських електронних платежів, а саме: за яких умов було скоєно шахрайські дії; які способи шахрайських дій використовувались; які місця отримання доступу до мережі Інтернет та способи підключення до неї; які засоби застосовувалися при вчиненні шахрайських дій; протягом якого часу були скоєні шахрайські діяння; які кримінальні правопорушення було вчинено, крім шахрайства. З огляду на вивчення матеріалів судово-слідчої практики було встановлено, що допит підозрюваного може характеризуватися як безконфліктною, так і конфліктною ситуацією. З'ясовано наявність наступних ситуацій: підозрюваний за власним бажанням викладає правдиві відомості про обставини вчинення шахрайських дій, відсутня конфліктна ситуація; підозрюваний повідомляє інформацію про обставини шахрайства, але не пояснює її у повному об'ємі; підозрюваний не надає повні покази; підозрюваний повністю відмовляється від спілкування з уповноваженою особою та відмовляється давати покази; підозрюваний не спростовує факт шахрайства, але заперечує свою участь у його скоєнні.

Література

1. Єфімов М. М. Деякі аспекти допиту різних категорій осіб при розслідуванні злочинів проти моральності. *Науковий вісник Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ*. 2017. № 4. С. 268–275.

2. Криміналістика : підручник / за ред. В. Ю. Шепітька. 2-ге вид., переробл. і допов. Київ : Ін Юре, 2004. 728 с.

3. Криміналістика : підручник / за заг. ред. А. Ф. Волобуєва. МВС України. Харк. нац. ун-т внутр. справ. Харків : ХНУВС, 2001. 666 с.

4. Криміналістика : підручник / за заг. ред. Є. В. Пряхіна. 3-тє вид., переробл. та допов. Львів : ЛьвДУВС, 2016. 948 с.

5. Рейнгольд А. В. Основи методики розслідування шахрайства в інтернет-комерції : дис. … кандид. юрид. наук : 12.00.09. Дніпропетровський державний університет внутрішніх справ. Дніпро, 2023. 250 с.

6. Чучко С. В. Розслідування шахрайства при купівлі-продажу товарів через мережу Інтернет : дис. … доктора філософії за спеціальністю 081 Право. Дніпропетровський державний університет внутрішніх справ. Дніпро, 2021. 276 с.

7. Сисолятін В. В. Розслідування кримінальних правопорушень, пов'язаних із використанням інтернет-банкінгу : дис. … кандид. юрид. наук: 12.00.09. Дніпропетровський державний університет внутрішніх справ. Дніпро, 2024. 232 с.

8. Єфімов М. М., Старова Т. А. Організаційно-тактичні особливості допиту підозрюваних під час розслідування кримінальних правопорушень у сфері торгівлі людьми. *Наук. вісн. Дніпроп. держ. ун-ту внутр. справ*. 2019. № 1. С. 110–113.

9. Рейнгольд А. В. Наукові дискусії щодо обставин, які підлягають встановленню під час розслідування шахрайства в інтернет-комерції. *Актуальні проблеми розслідування кримінальних правопорушень у сфері громадської безпеки та громадського порядку :* матер. наук.-практ. семінару (м. Дніпро, 30 трав. 2017 р.). Дніпро : Дніпроп. держ. ун-т внутр. справ, 2017. С. 219–222.

10. Бахін В. П., Весельський В. К., Маліков Т. С. Поліцейський допит у США (поради допитуючому) : навчальний посібник. Київ : НАВСУ; НВТ «Правник», 1997. 33 с.

11. Єфімов М. М., Павлова Н. В., Чучко С. В. Методика розслідування шахрайств, пов'язаних із купівлею-продажем товарів через мережу Інтернет : теоретичні та праксеологічні засади : монографія. Одеса : Видавничий дім «Гельветика», 2022. 200 с.

12. Павлик М. П. Розслідування злочинів у сфері надання послуг із працевлаштування за кордоном : дис. … док-ра філософії за спеціальністю 081 Право. Національна академія внутрішніх справ, Київ, 2021. 247 с.

Mykhailo LEPEI
Candidate of Legal Sciences
Intercessor of the Director of Legal
Services of the Municipal Unitary Enterprise
"Ekovin"

The article is devoted to the consideration of some aspects of fraud investigation in the field of using bank electronic payments. Peculiarities of interrogation of a suspect in criminal proceedings of a certain category are analyzed.

It is noted that the questioning of suspects is a special investigative (search) action in view of both the peculiarities of its conduct and the peculiarities of acquiring the procedural status of «suspect». This is explained by the fact that the authorized person must collect a sufficiently large base of evidentiary information to present a person with suspicion. Since the specified procedural action fundamentally affects the entire process of criminal proceedings. During the investigation of fraud in the field of the use of bank electronic payments, the specified investigative (search) action does not lose its importance, because in many cases it is quite difficult to identify and detain the suspect.

A list of circumstances that must be known when a suspect of fraud in the field of using bank electronic payments has been formed, namely: under what conditions fraudulent actions were committed; what methods of fraudulent actions were used; which places to get access to the Internet and ways to connect to it; what means were used in committing fraudulent acts; during which time the fraudulent acts were committed; what criminal offenses were committed other than fraud.

It was established that the interrogation of a suspect can be characterized by both a non-conflict and a conflict situation. The presence of the following situations has been clarified: the suspect voluntarily discloses truthful information about the circumstances of committing fraudulent acts, there is no conflict situation; the suspect provides information about the circumstances of the fraud, but does not explain it in full; the suspect does not provide full testimony; the suspect completely refuses to communicate with the authorized person and refuses to testify; the suspect does not deny the fact of fraud, but denies his participation in its commission.

Key words: *criminal offenses, fraud, bank electronic payments, investigation, criminal proceedings, investigative (search) actions, interrogation, electronic computing equipment, suspect.*

ОСОБЛИВОСТІ АДМІНІСТРАТИВНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ВІЙСЬКОВОСЛУЖБОВЦІВ ЗБРОЙНИХ СИЛ УКРАЇНИ

МОІСЄЄВ М. С. - кандидат юридичних наук
ORCID: https://orcid.org/0009-0007-3966-5973
УДК 342.9
DOI 10.32782/EP.2023.1.39

Статтю присвячено встановленню та характеристиці ознак, притаманних адміністративній відповідальності військовослужбовців ЗСУ, що відрізняє її від інших видів юридичної відповідальності військовослужбовців. Висвітлено погляди деяких науковців щодо виділення особливостей адміністративної відповідальності в теорії адміністративного права. Наведено правові положення діючого законодавства про військовий обов'язок і військову службу та адміністративно-деліктного законодавства, якими врегульовано питання адміністративної відповідальності військовослужбовців ЗСУ. На підставі здійсненого в рамках тематики наукового пізнання дослідження характерні ознаки адміністративної відповідальності військовослужбовців ЗСУ класифіковано на загальні та спеціальні. До загальних ознак адміністративної відповідальності військовослужбовців ЗСУ віднесено наступні: має законодавче підґрунтя, а саме визначається нормами діючого адміністративно-деліктного законодавства; є різновидом юридичної відповідальності військовослужбовців ЗСУ, що має негативні наслідки для особи-правопорушника у вигляді застосування нормативно передбачених адміністративних стягнень; фактичною підставою настання завжди є вчинення адміністративного правопорушення (проступку), передбаченого конкретною нормою адміністративно-деліктного законодавства; має наслідком застосування заходів адміністративної відповідальності у вигляді адміністративних стягнень, вичерпний перелік яких нормативно визначений тощо. Серед спеціальних ознак адміністративної відповідальності військовослужбовців ЗСУ названо такі: притаманний особливий суб'єкт, яким визнається військовослужбовець ЗСУ (як строкової служби, так і служби за контрактом); військовослужбовці ЗСУ можуть бути притягнуті до адміністративної відповідальності як на загальних підставах, так і на спеціальних засадах; вирішальну роль у кваліфікації протиправного винного діяння та притягненні військовослужбовця ЗСУ саме до адміністративної відповідальності відіграють його наслідки тощо.

Ключові слова: адміністративна відповідальність, адміністративне правопорушення (проступок), військове адміністративне правопорушення, кримінальна відповідальність, дисциплінарна відповідальність, військовослужбовці, Збройні Сили України.

Постановка проблеми

У міжнародному співтоваристві взаємодія багатьох країн в економічній, політичній, соціальній, культурній сферах вимагає одночасного забезпечення їх національних інтересів. При цьому захищеність інтересів суспільства зокрема та держави загалом від реальних або можливих загроз є одним із вагомих показників рівня національної безпеки [1, с. 11931; 2, с. 408], здатного протистояти цим загрозам [3, с. 146]. Важливу роль у захисті суверенітету, територіальної цілісності і недоторканності нашої держави відведено Збройним Силам України, більшість особового складу яких представлена

військовослужбовцями. Зазначене пояснює необхідність неухильного додержання військовослужбовцями норм чинного законодавства про військовий обов'язок і військову службу, порушення якого обов'язково має своїм невідворотним наслідком притягнення винних осіб до юридичної (у т.ч. адміністративної) відповідальності.

Стан дослідження проблеми

В теорії адміністративного права встановленню ознак адміністративної відповідальності приділено увагу з боку багатьох науковців, серед яких І. Л. Бородін, В. А. Бортник, В. В. Галунько, Ю. В. Дрофич, М. В. Ковалів, О. І. Остапенко, Д. М. Павлов, О. В. Поштаренко та ін. Водночас окремі питання адміністративної відповідальності військовослужбовців викликали науковий інтерес таких дослідників, як М. Ю. Веселов, І. М. Коропатнік, М. А. Микитюк, О. О. Павлюк, С. В. Пєтков та ін.

Мета і завдання дослідження

Метою статті є встановлення особливостей, характерних для адміністративної відповідальності військовослужбовців Збройних Сил України. Завдання полягає у з'ясуванні та характеристиці ознак, притаманних адміністративній відповідальності військовослужбовців Збройних Сил України, що відрізняє її від інших видів юридичної відповідальності військовослужбовців.

Наукова новизна дослідження полягає у з'ясуванні та характеристиці ознак, притаманних адміністративній відповідальності військовослужбовців Збройних Сил України, що відрізняє її від інших видів юридичної відповідальності військовослужбовців.

Виклад основного матеріалу

Встановлення особливостей, характерних для адміністративної відповідальності військовослужбовців Збройних Сил України (далі – ЗСУ), доцільно розпочати зі з'ясування питання які взагалі ознаки притаманні адміністративній відповідальності. Вивчення наукової літератури з теорії адміністративного права показує, що станом на сьогодні наукових точок зору щодо визначення характерних ознак адміністративної відповідальності доволі велика кількість. З огляду на зазначене, нижче розглянемо деякі з них.

Так, О. І. Остапенко, М. В. Ковалів та С. С. Єсімов зазначають, що основні риси адміністративної відповідальності виявляються а такому: 1) підставою для її настання є адміністративний проступок; 2) вона реалізується за умов неслужбової непідлеглості; 3) існує велика кількість уповноважених органів (посадових осіб), що накладають адміністративні стягнення; 4) порядок накладання адміністративних стягнень визначається нормами адміністративного права [4, с. 510].

Авторський колектив навчального посібнику «Адміністративне право України. Т.1. Загальне адміністративне право» на чолі з В. В. Галуньком доходить висновку, що специфічними ознаками адміністративної відповідальності можна визнати такі: 1) хоча законодавцем прямо не надано визначення адміністративної відповідальності, але розглянуто її через поняття адміністративного правопорушення (проступку); 2) адміністративна відповідальність має власну нормативну базу; 3) суб'єктами адміністративної відповідальності можуть бути як фізичні, так і юридичні особи; 4) право складати протоколи про адміністративні правопорушення має широке коло уповноважених на те посадових осіб; 5) адміністративна відповідальність полягає в застосуванні до порушників особливих засобів державної дії – адміністративних стягнень [5, с. 155-157].

На думку І. Л. Бородіна та В. А. Бортника, основні ознаки адміністративної відповідальності полягають у тому, що вона: 1) є засобом охорони встановленого державою правопорядку; 2) нормативно визначена і полягає у застосуванні (реалізації) санкцій правових норм; 3) є наслідком винного антигромадського діяння; 4) супроводжується державним і громадським осудом правопорушника і вчиненого ним діяння; 5) пов'язана з примусом, з негативними для правопорушника наслідками (морального або матеріального характеру), яких він має зазнати; 6) реалізується у відповідних процесуальних формах [6, с. 27-28].

Ю. В. Дрофич висловлює позицію, згідно якої до особливостей адміністративної відповідальності слід відносити: 1) адміністративна відповідальність має публічний державно-обов'язковий характер; 2) правом щодо накладення адміністративного стягнення наділені суди; 3) це один із галузевих різновидів адміністративної відповідальності, що настає за адміністративні проступки; 4) вона є специфічною формою правового реагування з боку держави; 5) вона є одним з видів державного примусу, становить державний примус у вигляді застосування встановлених законодавством адміністративних стягнень, визначених санкцією відповідної статті; 6) фактичною підставою для настання адміністративної відповідальності є адміністративне правопорушення; 7) реалізується у визначених процесуальних формах тощо [7, с. 25].

З наукової точки зору О. В. Поштаренко адміністративна відповідальність, як різновид юридичної відповідальності, характеризується такими специфічними ознаками: 1) широтою сфери застосування в сфері публічної адміністрації в різних галузях економічного, соціального і політичного життя країни; 2) є ретроспективною (негативною) юридичною відповідальністю; 3) виникає з моменту офіційного звинувачення особи у вчиненні правопорушення; 4) застосовується до осіб, які здійснили адміністративні правопорушення, що не пов'язані з виконанням службових обов'язків; 5) притягнення до адміністративної відповідальності носить публічний характер і є застосуванням до правопорушників адміністративних стягнень; 6) нормативно визначені види адміністративних стягнень, що можуть застосовуватися до правопорушників, передбачають менш суворі правові обмеження; 7) спрощеним, процесуальним порядком застосування заходів адміністративного примусу; 8) адміністративна відповідальність застосовується органами державного управління [8, с. 176-177].

Д. М. Павлов до особливостей адміністративної відповідальності відносить наступні: 1) адміністративна відповідальність регулюється нормами інституту адміністративної відповідальності, що містяться в законах і підзаконних актах; 2) підставою адміністративної відповідальності є адміністративне правопорушення; 3) за адміністративні правопорушення застосовуються заходи адміністративного стягнення; 4) адміністративні стягнення застосовуються широким колом уповноважених органів виконавчої влади, місцевого самоврядування, а також судами; 5) застосування адміністративного стягнення не тягне за собою судимості та звільнення з роботи; 6) заходи адміністративної відповідальності застосовуються відповідно до законодавства, що регламентує провадження у справах про адміністративні правопорушення [9, с. 100-101].

Достатньо велика кількість підходів дослідників щодо визначення характерних ознак адміністративної відповідальності звісно обумовлена специфікою кожного окремого наукового бачення, що виражає суб'єктивну точку зору з приводу розкриття цього питання. Водночас, якщо проаналізувати деякі з них, то можна помітити і певну схожість у поглядах, що пов'язано із виділенням більшістю науковцями та вченими-адміністративістами, зокрема, таких ознак адміністративної відповідальності: 1) має законодавче підґрунтя (регулюється сукупністю законних і підзаконних нормативно-правових актів); 2) є різновидом юридичної відповідальності, а саме ретроспективною (негативною) (полягає у відповідній реакції держави в особі уповноважених державних органів або службових осіб на вчинення адміністративного правопорушення, має негативні наслідки для особи-правопорушника, проявляється у застосуванні до особи-правопорушника заходів державного примусу); 3) фактичною підставою настання завжди є вчинення адміністративного правопорушення (проступку), передбаченого конкретною нормою адміністративно-деліктного законодавства; 4) має наслідком застосування заходів адміністративної відповідальності у вигляді адміністративних стягнень, вичерпний перелік яких нормативно визначений; 5) притаманне широке коло суб'єктів (органів, їх посадових осіб), уповноважених розглядати справи про адміністративні правопорушення; тощо.

Переходячи до з'ясування питання якими ознаками характеризується саме адміні-

стративна відповідальність військовослужбовців ЗСУ, необхідно встановити правові засади регулювання проходження військової служби в Україні. Зазначимо, визначенню загальних засад проходження військової служби на території України присвячено норми Закону України «Про військовий обов'язок і військову службу» від 25 березня 1992 року № 2232-XII. Саме у цьому законодавчому акті на підставі класифікації громадян України щодо виконання ними військового обов'язку військовослужбовцями визнано категорію осіб, які проходять військову службу (ч. 9 ст. 1) [10]. Якщо проаналізувати положення ст. 26 досліджуваного законодавчого акту, то можна дійти висновку, що у деяких випадках притягнення військовослужбовця до адміністративної відповідальності за вчинення військового адміністративного правопорушення є законною підставою для звільнення з військової служби.

Станом на сьогодні єдиним зведеним нормативно-правовим актом, в якому закріплено правові засади адміністративної відповідальності військовослужбовців ЗСУ, є Кодекс України про адміністративні правопорушення від 7 грудня 1984 року № 8073-X (далі КУпАП). Що стосується загальних правових засад адміністративної відповідальності військовослужбовців ЗСУ, то їх відображено у ст. 15 КУпАП, згідно якої військовослужбовці несуть відповідальність за адміністративні правопорушення за дисциплінарними статутами. При цьому акцентовано, що до зазначених осіб не може бути застосовано громадські роботи, виправні роботи, адміністративний арешт [11]. Зауважимо, що КУпАП містить окрему главу 13-Б Особливої частини, норми якої присвячено особливостям окремої категорії адміністративних проступків та межам адміністративної відповідальності за їх вчинення, суб'єктом вчинення яких можуть бути, зокрема, й військовослужбовці ЗСУ, а саме – військовим адміністративним правопорушенням. Аналіз окремих норм цієї глави КУпАП свідчить про те, що у разі вчинення військовослужбовцем ЗСУ одного з військових адміністративних правопорушень до особи-правопорушника застосовується один з таких видів адміністративних стягнень: штраф або арешт з утриманням на гауптвахті [11]. При цьому розмір штрафу або тривалість арешту з утриманням на гауптвахті залежать від особливостей вчиненого військовослужбовцем ЗСУ військового адміністративного правопорушення, що передбачене відповідної нормою глави 13-Б Особливої частини КУпАП. У той же час необхідно наголосити, що військовослужбовці ЗСУ можуть виступати суб'єктами вчинення не тільки військових адміністративних правопорушень, але й інших адміністративних проступків. Дане твердження, зокрема, відповідає змістовному наповненню ст. 15 КУпАП, в якій наголошено, що за певні види адміністративних правопорушень військовослужбовці несуть адміністративну відповідальність на загальних підставах [11].

Також з метою формування переліку особливостей адміністративної відповідальності військовослужбовці ЗСУ важливо враховувати, що за вчинення деяких протиправних діянь можливо притягнення й до інших видів юридичної відповідальності (кримінальної, дисциплінарної). Правові засади кримінальної відповідальності за вчинення кримінальних правопорушень, у тому числі й військовослужбовцями ЗСУ, містяться у нормах Кримінального Кодексу України від 5 квітня 2001 року (далі – КК України). У його структурі є навіть окремий розділ XIX Особливої частини, нормами якого визначено особливості кримінальних правопорушень проти встановленого порядку несення військової служби (військових кримінальних правопорушень) та встановлено санкції за їх вчинення [12]. Якщо порівняти норми глави 13-Б Особливої частини КУпАП та розділ XIX Особливої частини КК України, то можна помітити, що багато в чому назви військових адміністративних правопорушень та військових кримінальних правопорушень є ідентичними. Водночас вирішальну роль у кваліфікації однакових за назвою протиправних діянь за відповідною нормою КУпАП або КК України доволі часто відіграють їх наслідки. Більш тяжкі наслідки протиправного винного діяння, що, до прикладу, можуть виражатися у заподіянні шкоди у великих розмірах, спричиненні за-

гибелі людей або інших тяжких наслідків тощо, свідчать про притягнення особи-правопорушника до кримінальної відповідальності. Своєю чергою засади дисциплінарної відповідальності прописані в іншому правовому документі – Дисциплінарному статуті Збройних Сил України, затвердженому Законом України від 24 березня 1999 року № 551-XIV. В ньому розкривається поняття військової дисципліни, а також закріплено стягнення, що накладаються на військовослужбовців у разі її порушення, перелік яких є вичерпним [13].

Висновки

Аналіз висвітлених наукових поглядів щодо виділення особливостей адміністративної відповідальності в теорії адміністративного права, а також врахування правових положень діючого законодавства про військовий обов'язок і військову службу та адміністративно-деліктного законодавства дозволяє зазначити наступне. Характерні ***ознаки адміністративної відповідальності військовослужбовців Збройних Сил України*** можна представити як сукупність таких двох груп:

1) загальні ознаки адміністративної відповідальності військовослужбовців ЗСУ, що загалом характерні для всього інституту адміністративної відповідальності, а саме:

– має законодавче підґрунтя, а саме визначається нормами діючого адміністративно-деліктного законодавства (нормами Кодексу України про адміністративні правопорушення, Закону України «Про військовий обов'язок і військову службу», Положення про проходження громадянами України військової служби у Збройних Силах України тощо);

– є різновидом юридичної відповідальності військовослужбовців ЗСУ, що має негативні наслідки для особи-правопорушника у вигляді застосування нормативно передбачених адміністративних стягнень;

– фактичною підставою настання завжди є вчинення адміністративного правопорушення (проступку), передбаченого конкретною нормою адміністративно-деліктного законодавства;

– має наслідком застосування заходів адміністративної відповідальності у вигляді адміністративних стягнень, вичерпний перелік яких нормативно визначений тощо;

2) спеціальні ознаки адміністративної відповідальності військовослужбовців ЗСУ, що відрізняють її від інших видів юридичної відповідальності військовослужбовців, зокрема:

– притаманний особливий суб'єкт, яким визнається військовослужбовець ЗСУ (як строкової служби, так і служби за контрактом);

– військовослужбовці ЗСУ можуть бути притягнуті до адміністративної відповідальності як на загальних підставах (за вчинення адміністративних проступків, вичерпний перелік яких містить ст. 15 КУпАП), так і на спеціальних засадах (за вчинення військових адміністративних правопорушень, визначених у главі 13-Б Особливої частини КУпАП);

– вирішальну роль у кваліфікації протиправного винного діяння та притягненні військовослужбовця ЗСУ саме до адміністративної відповідальності відіграють його наслідки (як правило, більш вагомі наслідки, що можуть виражатися у заподіянні шкоди у великих розмірах, спричиненні загибелі людей або інших тяжких наслідків тощо, свідчать про притягнення особи-правопорушника до кримінальної відповідальності, що звісно передбачає застосування й більш серйозної міри покарання) тощо.

Література

1. Mihail M. Burbyka, Alyona N. Klochko, Oleg N. Reznik. Coordinating Activity of the Prosecutor's Office in the Sphere of Criminality Prevention of Ukraine. *Look academic publishers*. 2016. Vol. 11. № 18. P. 11931–11941.

2. Bondarenko O., Reznik O., Garmash Y., Andriichenko N., Stohova O. Participation of Ukraine in International Cooperation against Corruption. *Amazonia investiga*. 2020. Volume 9. Issue 29. P. 407–416.

3. Рєзнік О. М. Реформування правоохоронних органів в аспекті забезпечення фінансово-економічної безпеки держави. *Право і суспільство*. 2016. № 2. С. 145–151.

4. Адміністративне право України (загальна частина) : навч. посіб. / [Остапен-

ко О. І., Ковалів М. В., Єсімов С. С. та ін.] ; [Вид. 2-е, доп.] Львів : СПОЛОМ, 2021. 616 с.

5. Адміністративне право України. Т.1. Загальне адміністративне право: навчальний посібник / [В. В. Галунько, В. І. Курило, С. О. Короєд, О. Ю. Дрозд, І. В. Гиренко, О. М. Єщук, І. М. Риженко, А. А. Іванищук, Р. Д. Саунін, І. М. Ямкова]; за ред. проф. В. В. Галунька. Херсон: Грінь Д. С., 2015. 272 с.

6. Бородін І. Л., Бортник В. А. Адміністративна відповідальність : навч. посіб. Київ : Вид. дім «Персонал», 2011. 136 с.

7. Дрофич Ю. В. Поняття та основні ознаки адміністративної відповідальності: аналіз сучасної адміністративно-правової літератури. *Науковий вісник Ужгородського Національного Університету. Серія ПРАВО*. 2022. Випуск 73. Частина 2. С. 18–26.

8. Поштаренко О. В. Поняття, сутність та зміст адміністративної відповідальності в умовах нової парадигми адміністративного права. *Підприємництво, господарство і право*. 2020. № 3. С. 174–179.

9. Павлов Д. М. Адміністративне право : Загальна частина : Конспект лекцій. К. : МАУП, 2007. 136 с.

10. Про військовий обов'язок і військову службу: Закон України від 25.03.1992 р. № 2232-XII. *Відомості Верховної Ради України*. 1992. № 27. Ст. 385.

11. Кодекс України про адміністративні правопорушення від 07.12.1984 р. № 80731-X. *Відомості Верховної Ради Української РСР*. 1984. Додат. до № 51. Ст. 1122.

12. Кримінальний кодекс України від 05.04.2001 р. № 2341-III. *Відомості Верховної Ради України*. 2001. № 25–26. Ст. 131.

13. Про Дисциплінарний статут Збройних Сил України: Закон України від 24.03.1999 р. № 551-XIV. *Відомості Верховної Ради України*. 1999. № 22-23. Ст. 197.

Mykhailo Moisieiev

PECULIARITIES OF ADMINISTRATIVE RESPONSIBILITY OF SERVICEMEN OF THE ARMED FORCES OF UKRAINE

The article is devoted to establishing and characterizing the features inherent in the administrative responsibility of servicemen of the Armed Forces, which distinguishes it from other types of legal responsibility of servicemen. The views of some scientists regarding the allocation of features of administrative responsibility in the theory of administrative law are highlighted. The legal provisions of the current legislation on military duty and military service and administrative tort legislation, which regulate the issue of administrative liability of servicemen of the Armed Forces, are given. On the basis of the research carried out within the framework of scientific knowledge, the characteristic features of the administrative responsibility of servicemen of the Armed Forces of Ukraine are classified into general and special. The general features of administrative liability of servicemen of the Armed Forces include the following: it has a legislative basis, namely, it is determined by the norms of the current administrative and tort law; is a type of legal responsibility of servicemen of the Armed Forces, which has negative consequences for the offender in the form of the application of legally prescribed administrative penalties; the actual reason for the occurrence is always the commission of an administrative offense (misdemeanor) provided for by a specific norm of the administrative-delict legislation; results in the application of measures of administrative responsibility in the form of administrative fines, an exhaustive list of which is defined by regulations, etc. Among the special features of the administrative responsibility of servicemen of the Armed Forces of Ukraine, the following are named: inherent special entity, which is recognized as a serviceman of the Armed Forces of Ukraine (both conscript service and contract service); servicemen of the Armed Forces may be held administratively liable both on general grounds and on special grounds; its consequences, etc., play a decisive role in the qualification of an illegal criminal act and bringing a serviceman of the Armed Forces to administrative responsibility.

Keywords: administrative responsibility, administrative offense (misdemeanor), military administrative offense, criminal responsibility, disciplinary responsibility, military personnel, Armed Forces of Ukraine.

THE PRINCIPLE OF CONTINUITY AND CONTINUITY IN THE ACTIVITIES OF THE PRESIDENT OF UKRAINE

BASALAYEVA Alla Valentynivna - PhD, Lecturer of Constitutional Law Department of Taras Shevchenko National University of Kyiv
ORCID: 0000-0001-7558-2621
УДК 342.7
DOI 10.32782/EP.2023.1.40

The article analyzes the norms of the Constitution of Ukraine, which guarantee every citizen the right to directly manage state affairs, and provides a constitutional and legal description of the principle of continuity and continuity in the activities of the President of Ukraine. It is noted that the constitutional right of a citizen to participate in the management of state affairs is not absolute and its implementation has its own constitutional and legal limits. Russia's full-scale invasion of Ukraine continues. Martial law has been introduced in Ukraine. Elections of the President of Ukraine are not held. This limitation of the right of citizens who would like to exercise their constitutional right to participate in the management of state affairs by electing the Head of State is not determined by law arbitrarily, but in accordance with the Constitution of Ukraine, in particular, the principle of the rule of law established by it and its requirement – the principle of proportionality). The limitation of this constitutional right is due to the protection of the constitutional legal order, rights, freedoms and dignity of a person and citizen, the interests of society, the state, is a proper and necessary measure to achieve such a legitimate goal, and also ensures a fair balance between the requirements of public interests and the protection of the citizen's constitutional right to participate in the management of state affairs. The principle of continuity and continuity in the activity of the President of Ukraine is characterized. Attention is focused on the exceptions of Art. 108 of the Constitution of Ukraine, when the term of office of the President of Ukraine may be shorter than 5 years or longer than 5 years. Attention is drawn to the term of office of the Presidents of Ukraine L. D. Kuchma and V. A. Yushchenko. It is argued that the President of Ukraine until the moment the newly elected President of Ukraine takes office is the President of Ukraine, and not the acting President. President of Ukraine. Only if the powers of the President of Ukraine are prematurely terminated, the Chairman of the Verkhovna Rada of Ukraine becomes acting President.

Key words: the right to participate in the management of state affairs, the principle of continuity and succession, the President of Ukraine, continuity, constitutional and legal limits of the right to participate in the management of state affairs, the martial law regime.

Formulation of the problem

The Constitution of Ukraine guarantees every citizen the right to directly manage state affairs [1]. On May 20, 2019, the inauguration of the President of Ukraine took place. Regular elections of the President of Ukraine in 2024 have not been scheduled. This caused discussions among politicians, experts, scientists regarding the limitation of the right of citizens to participate in the management of state affairs directly – by electing the Head of State, as well as whether the President of Ukraine will be the acting President of Ukraine after the expiration of the 5-year term whether, in accordance with the principle of continuity and continuity in the activities of the President of Ukraine, the powers will pass to the Chairman of the Verkhovna Rada of Ukraine and others.

State of problem research

In the science of constitutional law, the issues of limiting human rights, constitutional principles, interaction between the President of Ukraine and the Verkhovna Rada of Ukraine were studied in the works of Yu. Bysaga, O. Vasylchenko, L. Deshko, O. Lotyuk, V. Fedorenko and other scientists [2-13]. At the same time, this is the first time in the history of Ukraine that the President of Ukraine will perform his duties for an indefinite period under martial law. This created a field for scientific discussions regarding the principle of continuity and continuity in the activities of the President of Ukraine and ensuring the stability of the constitutional order in conditions of war with these principles.

The purpose of the article is to characterize the principle of continuity and continuity in the activities of the President of Ukraine.

Presenting main material

According to Art. 38 of the Constitution of Ukraine, citizens have the right to participate in the management of state affairs, in all-Ukrainian and local referendums, to freely elect and be elected to state and local self-government bodies [1]. The Basic Law of Ukraine not only declares the right of citizens to participate in the management of state affairs, but also defines the mechanisms for its implementation [14].

According to part four of Article 15 of the Constitution of Ukraine, the state guarantees freedom of political activity, which is not prohibited by the Constitution and laws of Ukraine [1]. This means that at the constitutional and legislative levels, certain restrictions and conditions for the realization of the right of citizens to freedom of political activity may be established [15].

Ensuring compliance with the periodicity of the elections of the President of Ukraine established by the current legislation of Ukraine is of decisive importance for the functioning of a democratic state, its republican foundations (paragraph one of subparagraph 3.1 of point 3 of the motivational part of the Decision of the Constitutional Court of Ukraine No. 8-рп/2009 dated April 28, 2009) [16]. The right to be elected in the elections of the President of Ukraine consists in the possibility of a citizen of Ukraine who has reached the age of thirty-five, has the right to vote, has lived in Ukraine for the last ten years before the election day and speaks the state language (part two of Article 103 of the Basic Law of Ukraine), to be elected in the presidential elections of Ukraine [15]. Russia's full-scale invasion of Ukraine continues.

Martial law has been introduced in Ukraine [17]. Elections of the President of Ukraine are not held. This limitation of the right of citizens who would like to exercise their right to participate in the management of state affairs by electing the Head of State is not determined by law arbitrarily, but in accordance with the Constitution of Ukraine, in particular, the principle of the rule of law established by it and its requirement – the principle of proportionality (proportionality). The limitation of this constitutional right is due to the protection of the constitutional legal order, rights, freedoms and dignity of a person and citizen, the interests of society, the state, is a proper and necessary measure to achieve such a legitimate goal, and also ensures a fair balance between the requirements of public interests and the protection of the citizen's constitutional right to participate in the management of state affairs.

According to Article 1 103 of the Constitution of Ukraine: "The President of Ukraine is elected by the citizens of Ukraine on the basis of universal, equal and direct suffrage by secret ballot for a term of five years" [1]. Article 108 of the Constitution of Ukraine contains exceptions when the term of office of the President of Ukraine may be shorter than 5 years or longer than 5 years. During the period from the restoration of Ukraine's independence in 1991 until today, there were cases when the term of office of the Presidents of Ukraine was more than 5 years (L.D. Kuchma 07.19.1994-11.30.1999 (5 years, 4 months and 11 days; 11/30/1999 – 01/23/2005 (5 years, 1 month and 24 days), V. A. Yushchenko 01/23/2005 – 02/25/2010 (5 years 1 month and 2 days).

As already mentioned above, the presidential elections of Ukraine will not be held in 2024 under martial law. The President of Ukraine is the President of Ukraine – he is the head of the state and speaks on its behalf – until the mo-

ment of his accession to the post of the newly elected President of Ukraine. The President of Ukraine performs all functions assigned to him, the range of his powers remains unchanged. Moreover, the President of Ukraine does not become acting. of the President of Ukraine because his powers did not end prematurely. In the history of Ukraine since the restoration of its independence in 1991, there was a case when acting of the President of Ukraine, but this case concerns the situation when the powers of the President of Ukraine V. Yanukovych ended prematurely and the Chairman of the Verkhovna Rada of Ukraine became acting President of Ukraine. It is not possible to extrapolate this situation to the situation when the powers of the President of Ukraine in 2024, because there is no premature termination of the powers of the current President of Ukraine – on the contrary, the President of Ukraine will exercise his powers for more than 5 years under martial law. It is also impossible to entrust the duties of the President of Ukraine to the Chairman of the Verkhovna Rada of Ukraine because the President of Ukraine did not submit his credentials ahead of time.

According to Part 2 of Art. 108 of the Constitution of Ukraine, the powers of the President of Ukraine are terminated early in the event of: 1) resignation; 2) inability to fulfill one's powers due to one's health; 3) removal from office by impeachment; 4) death [1]. The resignation of the President of Ukraine takes effect from the moment he personally announces his resignation at a meeting of the Verkhovna Rada of Ukraine (Article 109 of the Constitution of Ukraine) [1]. The inability of the President of Ukraine to exercise his powers due to his state of health must be established at a meeting of the Verkhovna Rada of Ukraine and confirmed by a decision adopted by a majority of its constitutional composition on the basis of a written submission to the Supreme Court – at the request of the Verkhovna Rada of Ukraine, and a medical opinion (Article 110 of the Constitution of Ukraine [1]). The President of Ukraine may be removed from office by the Verkhovna Rada of Ukraine by impeachment if he commits treason or another crime (Article 111 of the Constitution of Ukraine [1]).

In the case of early termination of the powers of the President of Ukraine in accordance with Articles 108, 109, 110, 111 of this Constitution, the performance of the duties of the President of Ukraine for the period before the election and entry into office of the new President of Ukraine is entrusted to the Chairman of the Verkhovna Rada of Ukraine [1]. The Chairman of the Verkhovna Rada of Ukraine during his performance of the duties of the President of Ukraine cannot exercise the powers provided for in clauses 2, 6-8, 10-13, 22, 24, 25, 27, 28 of Article 106 of the Constitution of Ukraine (Article 112 of the Constitution of Ukraine [1]).

The principle of continuity and continuity in the activities of the President of Ukraine provides that there cannot be a vacuum in the exercise of power by the President of Ukraine. In accordance with Article 108 of the Constitution of Ukraine, the President of Ukraine exercises his powers until the newly elected President of Ukraine takes office [1]. Therefore, if the powers of the President of Ukraine were not terminated pre-term, then there cannot be a period of time that can be called a "break" between the performance of the powers of the President of Ukraine and the newly elected President of Ukraine. The provisions of the Constitution of Ukraine were developed in the laws of Ukraine. In accordance with Clause 1 of Art. 10 of the Law of Ukraine "On the Legal Regime of Martial Law" during the period of martial law, the powers of the President of Ukraine, the Verkhovna Rada of Ukraine, the Cabinet of Ministers of Ukraine, the National Bank of Ukraine, the Commissioner of the Verkhovna Rada of Ukraine for Human Rights, courts, prosecutor's offices, bodies, that carry out operational investigative activities, pre-trial investigation, intelligence agencies and agencies whose subdivisions carry out counter-intelligence activities [18].

Conclusions

1. Elections of the President of Ukraine are not held under martial law. This limitation of the right of citizens who would like to exercise their constitutional right to participate in the management of state affairs by electing the Head of State is not determined by law arbitrarily, but in accordance with the Constitution

of Ukraine, in particular, the principle of the rule of law established by it and its requirement – the principle of proportionality). The limitation of this constitutional right is due to the protection of the constitutional legal order, rights, freedoms and dignity of a person and citizen, the interests of society, the state, is a proper and necessary measure to achieve such a legitimate goal, and also ensures a fair balance between the requirements of public interests and the protection of the citizen's constitutional right to participate in the management of state affairs.

2. The principle of continuity and continuity in the activities of the President of Ukraine provides that there cannot be a vacuum in the exercise of power by the President of Ukraine. If the powers of the President of Ukraine were not terminated pre-term, then there cannot be a period of time that can be called a "break" between the performance of the powers of the President of Ukraine and the newly elected President of Ukraine. The President of Ukraine will exercise his powers until he takes office as the newly elected President of Ukraine.

3. The list of grounds for early termination of the powers of the President of Ukraine contained in the Constitution of Ukraine is exhaustive. The laws of Ukraine, which develop the provisions of the Constitution of Ukraine, cannot provide for other or additional grounds for early termination of the powers of the President of Ukraine, as they would contradict the Constitution of Ukraine.

References

1. Конституція України 1996 р. (зі змінами). URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text.

2. Поличко Т., Бисага Ю., Берч В., Дешко Л., Нечипорук Г., Петрецька Н. Верховенство конституційних норм у національній системі права. Ужгород: ТОВ «РІК-У», 2021. 220 с.

3. Бисага Ю., Дешко Л., Нечипорук Г. Міжнародна безпека, національна безпека, конституційна безпека: теоретико-правові підходи. Порівняльно-аналітичне право. 2020. № 4. С. 43–49.

4. Deshko L., Vasylchenko O., Lotiuk O. Crimean Tatar National-Territorial Autonomy: Regulatory and Legal Guarantees of the Rights and Freedoms for the Indigenous Peoples of Ukraine. Visegrad Journal on Human Rights. 2022. № 3. P. 24–28.

5. Vasylchenko O., Deshko L. Regime of military occupation, human rights, elections and referendums: case of Ukraine Аналітично-порівняльне правознавство. 2024. №1. 121-125.

6. Vasylchenko O., Deshko L. The regime of military occupation: the case of Ukraine. Принцип поваги до людської гідності в умовах збройної агресії: матеріали. Міжнародної наукової конференції, присвяченої Міжнародному дню прав людини (11 грудня 2023 року): ел. збірник / Київ: Київський національний університет імені Тараса Шевченка, 2023. С. 10-11.

7. Deshko L., Boiko V. Striking a balance: the interplay of CJEU rulings and international human rights obligation with national constitutional identities Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія: Право. 2023. №80. С. 124-129. URL: https://visnyk-juris-uzhnu.com/wp-content/uploads/2024/01/19.pdf.

8. Deshko L., Vasylchenko O. Limitation of human and citizen rights and freedoms and the role of the Supreme Council of Justice in ensuring independent justice and everyone's right to protection of rights and freedoms by an independent court. Науковий вісник Ужгородського університету: серія: Право. 2023. Т. 2. Вип. 79. P. 438-442.

9. Deshko L.M., Hospodarets D.M. The interaction of the President of Ukraine with the Parliament and bodies of the executive power: problems of theory and practice. Visegrad Journal on Human Rights. 2023. №1. P. 76-81. URL: https://journal-vjhr.sk/wp-content/uploads/2023/06/Vishegrad_01_2023_FINAL.pdf

10. Vasylchenko O., Deshko L. The principle of friendly attitude to international law in the decisions of the Constitutional Court of Ukraine. Актуальні виклики розвитку юридичної науки і практики в умовах воєнного стану та повоєнної відбудови: матеріали Міжнародної науково-практичної конференції (2 травня 2024 року): ел. збірник. Київ: Видавництво Людмила, 2024. С. 295-296.

11. Дешко Л. Суб'єкти конституційно-правової відповідальності. Відновлення та системний післявоєнний розвиток України – переможниці в умовах нового світового правопорядку: аналіз, погляди, передбачення. Міжнародна колективна монографія. Братислава-Ужгород, 2023. С. 149-156.

12. Погорілко В. Ф., Федоренко В. Л. Конституційне право України : підручник / За заг. ред. проф. В. Л. Федоренка. 3-тє вид., перероб. і доопр.; передмова проф. В. В. Коваленка. К. : КНТ, Видавництво Ліра-К, 2011. 532 с.

13. Федоренко В.Л. Конституційні права і свободи людини та їх гарантування й захист в Україні: монограф. Київ: Вид-во Ліра, 2020. 138 с.

14. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 48 народних депутатів України щодо офіційного тлумачення положень частини другої статті 136, частини третьої статті 141 Конституції України, абзацу першого частини другої статті 14 Закону України „Про вибори депутатів Верховної Ради Автономної Республіки Крим, місцевих рад та сільських, селищних, міських голів" від 29 травня 2013 року № 2-рп/2013. URL: https://view.officeapps.live.com/op/view.aspx?src=https%3A%2F%2Fccu.gov.ua%2Fsites%2Fdefault%2Ffiles%2Fndf%2F2-rp%2F2013.doc&wdOrigin=BROWSELINK

15. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційними поданнями Президента України та 48 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) окремих положень законів України „Про вибори Президента України", „Про Державний реєстр виборців", „Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо виборів Президента України" та Кодексу адміністративного судочинства України (справа про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо виборів Президента України) від 19 жовтня 2009 року № 26-рп/2009. URL: https://view.officeapps.live.com/op/view.aspx?src=https%3A%2F%2Fccu.gov.ua%2Fsites%2Fdefault%2Ffiles%2Fndf%2F26-rp%2F2009.doc&wdOrigin=BROWSELINK.

16. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Президента України щодо відповідності Конституції України (конституційності) частини першої статті 17 Закону України „Про вибори Президента України" та Постанови Верховної Ради України „Про призначення чергових виборів Президента України" від 12 травня 2009 року № 10-рп/2009. URL: https://view.officeapps.live.com/op/view.aspx?src=https%3A%2F%2Fccu.gov.ua%2Fsites%2Fdefault%2Ffiles%2Fndf%2F10rp%2F2009.doc&wdOrigin=BROWSELINK.

17. Про введення воєнного стану в Україні: Указ Президента України від 24 лютого 2022 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/64/2022#Text.

18. Про правовий режим воєнного стану: Закон України від 12 травня 2015 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/389-19#Text.

ПРИНЦИП БЕЗПЕРЕРВНОСТІ ТА НАСТУПНОСТІ В ДІЯЛЬНОСТІ ПРЕЗИДЕНТА УКРАЇНИ

В статті аналізуються норми Конституції України, які гарантують кожному громадянину право безпосередньо здійснювати управління державними справами та надається конституційно-правова характеристика принципу безперервності та наступності в діяльності Президента України. Зазначається, що конституційне право громадянина брати участь в управлінні державними справами не є абсолютним і його здійснення має свої конституційно-правові межі. Триває повномасштабне вторгнення росії в Україну. В Україні запроваджено режим воєнного стану. Вибори Президента України не проводяться. Таке обмеження права громадян, які б хотіли реалізувати своє конституційне право брати участь в управлінні державними справами шляхом обрання Главою держави, визначені законом не свавільно, а відповідно до Конституції України, зокрема і до встановленого нею принципу верховенства права та його вимоги – принципу домірності (пропорційності). Обмеження цього конституційного права обумовлене захистом конституційного пра-

вопорядку, прав, свобод та гідності людини і громадянина, інтересів суспільства, держави, є належним та необхідним заходом для досягнення такої легітимної мети, а також забезпечує справедливий баланс між вимогами публічних інтересів та захистом конституційного права громадянина на участь в управлінні державними справами.

Охарактеризовано принцип безперервності та наступності в діяльності Президента України. Акцентується увага на винятках ст. 108 Конституції України, коли строк повноважень Президента України може бути коротшим за 5 років або довшим за 5 років. Звертається увага на терміни виконання повноважень Президентами України Л. Д. Кучмою, В. А. Ющенком. Аргументується, що Президент України до моменту вступу на пост новообраного Президента України є Президентом України, а не в.о. Президента України. Лише якщо повноваження Президента України припинилися достроково Голова Верховної Ради України стає виконуючим обов'язки Президента.

Ключові слова: право на участь в управлінні державними справами, принцип безперервності та наступності, Президент України, континуїтет, конституційно-правові межі права на участь в управлінні державними справами, режим воєнного стану.

ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ДИСТАНЦІЙНОЇ РОБОТИ В УКРАЇНІ: СУЧАСНИЙ СТАН ТА ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ

ЧУЙКО Дмитро Михайлович - керівник відділу фінансово-економічної безпеки ПрАТ «Артвайнері»

УДК 349.2:331.102.12
DOI 10.32782/EP.2023.1.41

У статті досліджено сучасний стан та перспективи розвитку правового регулювання дистанційної роботи в Україні. Проаналізовано поняття та ознаки дистанційної роботи, її відмежування від інших форм нестандартної зайнятості. Розглянуто генезу правового регулювання дистанційної роботи в Україні, зокрема зміни, внесені Законом України від 4 лютого 2021 року. Досліджено особливості укладення та зміни трудового договору про дистанційну роботу, специфіку регулювання робочого часу, часу відпочинку та оплати праці дистанційних працівників. Окрему увагу приділено питанням охорони праці при дистанційній роботі. Виявлено основні проблеми застосування законодавства про дистанційну роботу та запропоновано напрями його вдосконалення. Зроблено висновок про необхідність подальшого розвитку правового регулювання дистанційної роботи з урахуванням міжнародного досвіду та специфіки національного ринку праці.

Ключові слова: дистанційна робота, трудовий договір, робочий час, оплата праці, охорона праці, нестандартна зайнятість, трудове законодавство.

Актуальність теми дослідження зумовлена стрімким розвитком інформаційно-комунікаційних технологій та глобальними викликами, зокрема пандемією COVID-19, що призвели до значного поширення дистанційної роботи як в Україні, так і у світі. За даними досліджень, до 2028 року частка компаній, у яких хоча б частина співробітників буде працювати дистанційно, складе 73% [1, с. 3]. Це вимагає адекватного правового регулювання дистанційної роботи для забезпечення балансу інтересів працівників та роботодавців.

Метою дослідження є комплексний аналіз сучасного стану правового регулювання дистанційної роботи в Україні, виявлення проблемних аспектів та окреслення перспектив подальшого розвитку законодавства у цій сфері.

Завданнями дослідження є:

- з'ясувати поняття та ознаки дистанційної роботи;
- проаналізувати генезу правового регулювання дистанційної роботи в Україні;
- дослідити особливості укладення та зміни трудового договору про дистанційну роботу;
- розглянути специфіку регулювання робочого часу, часу відпочинку та оплати праці дистанційних працівників;
- визначити проблеми та перспективи вдосконалення правового регулювання дистанційної роботи в Україні.

Методологічну основу дослідження складають загальнонаукові та спеціальні методи пізнання, зокрема діалектичний, формально-логічний, системно-структурний, порівняльно-правовий та інші методи наукового пізнання.

Виклад основного матеріалу

Згідно зі статтею 60-2 Кодексу законів про працю України, дистанційна робота – це форма організації праці, за якої робота виконується працівником поза робочими приміщеннями чи територією власника або уповноваженого ним органу, в будь-якому місці за вибором працівника та з використанням інформаційно-комунікаційних технологій [2].

Це визначення було введено Законом України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів щодо удосконалення правового регулювання дистанційної роботи» від 4 лютого 2021 року [3]. Даний закон став важливим кроком у розвитку правового регулювання дистанційної роботи в Україні, оскільки вперше на законодавчому рівні було чітко визначено поняття дистанційної роботи та відокремлено його від поняття надомної роботи.

Аналізуючи законодавче визначення та наукові дослідження, можна виділити наступні ключові ознаки дистанційної роботи:

Виконання роботи поза приміщеннями роботодавця. Працівник самостійно обирає місце виконання роботи, яке може змінюватись. Як зазначає О.Г. Середа, це є однією з основних відмінностей дистанційної роботи від інших форм організації праці [4, с. 125].

Використання інформаційно-комунікаційних технологій. Це є обов'язковою умовою дистанційної роботи, що відрізняє її від інших форм віддаленої праці. На думку Я.В. Свічкарьової, саме використання сучасних технологій є визначальною рисою дистанційної роботи [5, с. 34].

Самостійне планування робочого часу працівником. За загальним правилом, на дистанційних працівників не поширюються правила внутрішнього трудового розпорядку. Як зазначає С.В. Вишновецька, це створює певні виклики щодо контролю за виконанням роботи та дотриманням трудової дисципліни [6, с. 126].

Обов'язкова письмова форма трудового договору. Це гарантує захист прав як працівника, так і роботодавця. На важливості цієї вимоги наголошує В.Я. Бурак, зазначаючи, що письмова форма договору дозволяє чітко визначити всі умови дистанційної роботи [7, с. 74].

Можливість поєднання дистанційної роботи з роботою на території роботодавця. Ця ознака відображає гнучкість дистанційної роботи та дозволяє ефективно поєднувати різні форми організації праці.

Важливо відрізняти дистанційну роботу від інших форм нестандартної зайнятості, зокрема від надомної роботи. Як зазначає Я.В. Сайченко, основними відмінностями є те, що дистанційна робота виконується в будь-якому місці за вибором працівника із використанням інформаційно-комунікаційних технологій, тоді як надомна робота виконується у чітко зафіксованому в договорі місці, прив'язується до адреси працівника з використанням засобів виробництва, матеріалів та інструментів [8, с. 35].

Крім того, дистанційну роботу слід відрізняти від фрілансу та інших форм самозайнятості. На відміну від фрілансерів, дистанційні працівники перебувають у трудових відносинах з роботодавцем, мають відповідні соціальні гарантії та підпорядковуються правилам, встановленим трудовим законодавством.

До 2020 року – відсутність спеціального регулювання. Дистанційна робота часто ототожнювалась з надомною працею, яка регулювалась Положенням про умови праці надомників, затвердженим Постановою Держкомпраці СРСР від 29.09.1981 р. [9]. Березень 2020 року – внесення змін до КЗпП України у зв'язку з пандемією COVID-19. Законом України від 30.03.2020 р. № 540-IX було введено поняття дистанційної (надомної) роботи [10]. Однак, як зазначає Я.В. Сімутіна, це регулювання мало тимчасовий характер і не вирішувало всіх проблем правового регулювання дистанційної роботи [11]. Лютий 2021 року – прийняття Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів щодо удосконалення правового регулювання дистанційної роботи» [3]. Цим законом було розмежовано поняття дистанційної та надомної роботи, встановлено основні засади їх регулювання.

Закон від 4 лютого 2021 року вніс суттєві зміни до правового регулювання дистанційної роботи в Україні. Основними новаціями стали:

- чітке визначення поняття дистанційної роботи та її відмежування від надомної роботи;
- встановлення вимоги щодо письмової форми трудового договору про дистанційну роботу;
- закріплення права працівника самостійно визначати робоче місце та розподіляти робочий час;
- встановлення обов'язку роботодавця забезпечити працівника необхідними для роботи засобами;
- врегулювання питань охорони праці при дистанційній роботі.

Як зазначає Д.О. Плєхов, ці зміни значно покращили правове регулювання дистанційної роботи, хоча і залишили певні питання невирішеними [12, с. 142].

Відповідно до ч. 1 ст. 60-2 КЗпП України, трудовий договір про дистанційну роботу укладається у письмовій формі [2]. Це є важливою гарантією захисту прав як працівника, так і роботодавця.

Зміст трудового договору про дистанційну роботу має відповідати загальним вимогам трудового законодавства, але також містити специфічні умови, пов'язані з особливостями дистанційної роботи. Зокрема, у договорі мають бути визначені:

- порядок і строки забезпечення працівника необхідними для роботи засобами;
- порядок і строки подання працівником звітів про виконану роботу;
- розмір, порядок і строки виплати працівникові компенсації за використання належних йому обладнання та засобів;
- порядок відшкодування інших пов'язаних з виконанням дистанційної роботи витрат.

Як зазначає В.Я. Бурак, у трудовому договорі також доцільно передбачити умови щодо режиму роботи, порядку комунікації між працівником і роботодавцем, способів контролю за виконанням роботи [7, с. 75]. Зміна умов праці дистанційних працівників здійснюється за загальними правилами, встановленими трудовим законодавством. Однак, враховуючи специфіку дистанційної роботи, законодавець передбачив деякі особливості.

Зокрема, відповідно до ч. 3 ст. 60-2 КЗпП України, у разі запровадження дистанційної роботи працівник самостійно визначає робоче місце та несе відповідальність за забезпечення безпечних і нешкідливих умов праці на ньому [2]. Це означає, що зміна робочого місця працівником не потребує згоди роботодавця, якщо інше не передбачено трудовим договором.

Крім того, за погодженням між працівником і роботодавцем виконання дистанційної роботи може поєднуватися з виконанням працівником роботи на робочому місці у приміщенні чи на території роботодавця. Умови такого поєднання мають бути визначені у трудовому договорі про дистанційну роботу або додатковій угоді до нього.

Однією з ключових особливостей дистанційної роботи є гнучкий режим робочого часу. Відповідно до ч. 2 ст. 60-2 КЗпП України, при дистанційній роботі працівники розподіляють робочий час на свій розсуд, на них не поширюються правила внутрішнього трудового розпорядку, якщо інше не визначено трудовим договором [2].

Однак, важливо зазначити, що загальна тривалість робочого часу не може перевищувати норм, передбачених статтями 50 і 51 КЗпП України. Це означає, що навіть при самостійному розподілі робочого часу, дистанційний працівник не повинен працювати більше 40 годин на тиждень (якщо не встановлено скорочену тривалість робочого часу).

Як зазначає С.В. Вишновецька, така гнучкість у регулюванні робочого часу створює певні виклики щодо контролю за виконанням роботи та дотриманням трудової дисципліни [6, с. 126]. Тому в трудовому договорі доцільно передбачити механізми звітування працівника про виконану роботу та способи комунікації з роботодавцем.

Право на відпочинок є конституційним правом кожного працівника, включаючи дистанційних працівників. Однак, специфіка дистанційної роботи створює певні труднощі у реалізації цього права.

По-перше, самостійне планування робочого часу може призводити до того, що працівник фактично працює більше нормальної тривалості робочого часу. Як зазначає Ю.О. Остапенко, на практиці дистанційні працівники часто перепрацьовують, що негативно впливає на їхнє здоров'я та баланс між роботою і особистим життям [13, с. 139].

По-друге, відсутність чіткого розмежування між робочим часом і часом відпочинку може призводити до порушення права працівника на щоденний і щотижневий відпочинок. Роботодавці можуть очікувати від працівників постійної доступності, що фактично позбавляє їх можливості повноцінно відпочивати.

Для вирішення цих проблем науковці пропонують різні підходи. Зокрема, О.Г. Середа рекомендує закріпити в законодавстві право працівника на «відключення», тобто право не відповідати на повідомлення роботодавця поза встановленим робочим часом [4, с. 127]. Т.В. Колєснік пропонує встановити в трудовому договорі чіткі часові рамки, в які працівник повинен бути доступним для зв'язку з роботодавцем [14, с. 42].

Відповідно до ч. 9 ст. 60-2 КЗпП України, виконання дистанційної роботи не тягне за собою будь-яких обмежень обсягу трудових прав працівників [2]. Це означає, що дистанційні працівники мають право на справедливу оплату праці нарівні з працівниками, які виконують роботу в приміщенні роботодавця.

Особливістю оплати праці при дистанційній роботі є те, що вона може здійснюватися за результатами виконаної роботи, а не за відпрацьований час. Це потребує чіткого визначення в трудовому договорі критеріїв оцінки результатів роботи та порядку їх оплати.

Крім того, законодавство передбачає можливість компенсації працівникові витрат, пов'язаних з виконанням дистанційної роботи. Зокрема, це можуть бути витрати на оплату інтернету, електроенергії, амортизацію власного обладнання працівника тощо. Порядок і розміри таких компенсацій мають бути визначені в трудовому договорі.

Дистанційні працівники мають право на всі соціальні гарантії, передбачені трудовим законодавством, включаючи право на відпустку, соціальне страхування, пенсійне забезпечення тощо.

Однак, реалізація деяких соціальних гарантій при дистанційній роботі має свої особливості. Наприклад, питання надання та оплати листків непрацездатності може викликати певні труднощі, оскільки працівник не перебуває безпосередньо на робочому місці. У цьому контексті важливо чітко визначити в трудовому договорі порядок повідомлення роботодавця про хворобу та надання відповідних документів.

Також специфічним є питання забезпечення безпечних умов праці при дистанційній роботі. Відповідно до ч. 3 ст. 60-2 КЗпП України, працівник несе відповідальність за забезпечення безпечних і нешкідливих умов праці на своєму робочому місці [2]. Однак, це не звільняє роботодавця від обов'язку проводити інструктажі з охорони праці та здійснювати інші заходи, передбачені законодавством про охорону праці.

Незважаючи на те, що дистанційний працівник самостійно організовує своє робоче місце, роботодавець не звільняється від обов'язків щодо забезпечення безпечних умов праці. Відповідно до ст. 153 КЗпП України, на роботодавця покладається систематичне проведення інструктажу (навчання) працівників з питань охорони праці, протипожежної охорони [2].

Як зазначає Д.О. Плєхов, при дистанційній роботі такі інструктажі можуть проводитися дистанційно, з використанням сучасних інформаційно-комунікаційних технологій [12, с. 141]. Важливо, щоб факт проведення інструктажу був належним чином зафіксований, наприклад, шляхом обміну електронними документами між роботодавцем та працівником.

Крім того, роботодавець зобов'язаний забезпечити працівника необхідними для роботи засобами виробництва, інвентарем, сировиною, матеріалами, а також здійснювати контроль за правильним їх використанням та дотриманням працівником вимог безпеки під час роботи з цими засобами.

Відповідно до ч. 3 ст. 60-2 КЗпП України, працівник несе відповідальність за забезпечення безпечних і нешкідливих умов праці на своєму робочому місці [2]. Це означає, що дистанційний працівник повинен дотримуватися вимог охорони праці, пожежної безпеки та санітарії при організації свого робочого місця.

Працівник також зобов'язаний повідомляти роботодавця про будь-які ситуації, що загрожують життю та здоров'ю людей, про кожний нещасний випадок, що трапився під час виконання роботи. Важливо зазначити, що нещасні випадки, які сталися з дистанційними працівниками під час виконання ними трудових обов'язків, підлягають розслідуванню та обліку відповідно до Порядку розслідування та обліку нещасних випадків, професійних захворювань та аварій на виробництві [15].

Проблеми та перспективи вдосконалення правового регулювання дистанційної роботи в Україні. Незважаючи на суттєве вдосконалення правового регулювання дистанційної роботи в Україні, все ще залишається ряд проблемних питань:

Складнощі з контролем робочого часу та продуктивності праці дистанційних працівників. Як зазначає С.В. Вишновецька, відсутність чітких механізмів контролю може призводити до зловживань як з боку працівників, так і роботодавців [6, с. 127].

- проблеми забезпечення конфіденційності інформації та захисту персональних даних при використанні інформаційно-комунікаційних технологій;
- труднощі у забезпеченні належних умов праці та охорони праці на робочому місці дистанційного працівника;
- питання реалізації колективних трудових прав дистанційними працівниками, зокрема права на об'єднання у профспілки та ведення колективних переговорів;
- недостатня врегульованість питань компенсації витрат працівника, пов'язаних з виконанням дистанційної роботи.

Для вирішення вищезазначених проблем та подальшого вдосконалення правового регулювання дистанційної роботи в Україні можна запропонувати наступні напрями:

- розробка та впровадження механізмів електронного обліку робочого часу дистанційних працівників з урахуванням специфіки їхньої роботи;
- удосконалення законодавства щодо захисту інформації та персональних даних при дистанційній роботі;
- розробка рекомендацій щодо організації робочого місця дистанційного працівника та проведення дистанційних інструктажів з охорони праці;
- внесення змін до законодавства про профспілки та колективні договори з метою забезпечення реалізації колективних трудових прав дистанційними працівниками;
- уточнення порядку та розмірів компенсації витрат працівників, пов'язаних з виконанням дистанційної роботи;
- розробка типових форм трудових договорів про дистанційну роботу з урахуванням різних варіантів організації такої роботи;
- вдосконалення механізмів вирішення трудових спорів, пов'язаних з дистанційною роботою, зокрема, шляхом розвитку онлайн-медіації.

Висновки

Проведене дослідження дозволяє зробити наступні висновки: 1) правове регулювання дистанційної роботи в Україні пройшло значний шлях розвитку, особливо за останні роки. Прийняття Закону України від 4 лютого 2021 року стало важливим кроком у напрямку вдосконалення законодавства у цій сфері; 2) дистанційна робота має ряд специфічних ознак, які відрізняють її від інших форм організації праці. Ключовими є виконання роботи поза приміщеннями роботодавця, використання інформаційно-комунікаційних технологій та самостійне планування робочого часу працівником; 3) особливості укладення та зміни трудового договору про дистанційну роботу потребують детального врегулювання в законодавстві та на локальному рівні для забезпечення захисту прав як працівників, так і роботодавців; 4) питання робочого часу, часу відпочинку та оплати праці дистанційних працівників мають

свою специфіку, яка повинна враховуватися при розробці трудових договорів та локальних нормативних актів; 5) Забезпечення охорони праці при дистанційній роботі вимагає нових підходів та механізмів, які б враховували особливості організації робочого місця дистанційного працівника; 6) незважаючи на значний прогрес, правове регулювання дистанційної роботи в Україні все ще потребує вдосконалення. Основними напрямами подальшого розвитку законодавства мають стати: вдосконалення механізмів контролю за виконанням роботи, забезпечення інформаційної безпеки, реалізація колективних трудових прав дистанційних працівників, уточнення питань компенсації витрат працівників.

Подальший розвиток правового регулювання дистанційної роботи повинен відбуватися з урахуванням міжнародного досвіду та специфіки національного ринку праці, забезпечуючи баланс інтересів працівників, роботодавців та держави. Таким чином, правове регулювання дистанційної роботи в Україні є динамічною сферою, яка потребує постійного вдосконалення та адаптації до викликів сучасного світу праці.

Література

1. Future Workforce 2019: How Younge r Generations are Reshaping the Future Wor kforce / Recruiting&HR. Inavero, 2019. URL: https://www.slideshare.net/upwork/future-workforce-2019-how-younger-generations-are-reshaping-the-future-workforce/1.

2. Кодекс законів про працю України: Закон № 322-VIII від 10 груд. 1971 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/322-08#top.

3. Про внесення змін до деяких законодавчих актів щодо удосконалення правового регулювання дистанційної роботи : Закон України від 4 лютого 2021 р. № 1213-IX. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1213-20#Text.

4. Середа О.Г. Деякі аспекти впровадження регулювання дистанційної роботи в сучасному законодавстві. Актуальні проблеми юридичної науки на шляху сучасної розбудови держави і суспільства : матеріали Міжнародної науково-практичної конференції (м. Суми, 5-7 червня 2014 р.). Суми : СумДУ, 2014. С. 245-248.

5. Свічкарьова Я. В. Дистанційна робота як одна із форм атипової зайнятості. Держава та регіони. Сер.: Право 1 (2013): 129-134.

6. Вишновецька С. В. Дистанційна робота як форма нетипової зайнятості: проблеми правового регулювання. Правова держава. 2016. Вип. 27. С. 225–232.

7. Бурак В. Я. Особливості укладення трудового договору про дистанційну роботу. Актуальні проблеми приватного та публічного права: матеріали III Міжнар. наук.-практ. інтернет-конференції присвяченої 92-річчю з дня народження член-кореспондента НАПрН України, академіка Міжнародної кадрової академії, Заслуженого діяча науки України, доктора юридичних наук, професора Процевського О. І. (2 квіт. 2021 р.). Харків, 2021. С. 73–77.

8. Сайченко Я. В. Щодо розмежування дистанційної роботи від інших форм нестандартної зайнятості. Прикарпатський юридичний вісник. 2021. № 4 (39). С. 33-36.

9. Про умови праці надомників: Положення, затверджене Постановою Держкомпраці СРСР та Секретаріату ВЦРПС від 29.09.1981 р. № 275/17-99 URL: https://zakononline.com.ua/documents/show/159449___159449.

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

11. Сімутіна Я. В. Дистанційна праця в умовах карантину: спроба правового врегулювання. Судебно-юридическая газета. 2020. 5 трав. URL: https://sud.ua/ru/news/blog/166599-distantsiyna-pratsya-v-umovakh-karantinusproba-pravovogo-vregulyuvannya.

12. Плєхов Д. О. До питання правового регулювання дистанційної роботи в Україні: сучасний стан. Актуальні проблеми держави і права. 2021. № 90. С. 139-144.

13. Остапенко Ю.О. Реалізація дистанційними працівниками права на працю та відпочинок. Актуальні проблеми права: теорія і практика. 2022. № 2 (44). С. 136-142.

14. Колєснік Т. В. Дистанційна робота: проблеми, виклики, перспективи. Актуальні проблеми приватного та публічного права: матеріали II Міжнар. наук.-практ. інтернет-конференції, присвяченої 91-річчю з дня народження член-кореспондента НАПрН України, академіка Міжнародної кадрової академії, Заслуженого діяча науки України, доктора юридичних наук, професора Процевського О. І. (м. Харків, 27 бер. 2020 р.). Харків, 2020. С. 40–43.

15. Порядок розслідування та обліку нещасних випадків, професійних захворювань та аварій на виробництві: затв. постановою Кабінету Міністрів України від 17 квітня 2019 р. № 337. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/337-2019-%D0%BF#Text

SUMMARY

The article examines the current state and prospects of development of legal regulation of remote work in Ukraine. The author analyzes the concept and features of remote work, its distinction from other forms of non-standard employment. The genesis of legal regulation of remote work in Ukraine, in particular, the changes introduced by the Law of Ukraine of February 4, 2021, are considered. The author analyzes the peculiarities of concluding and amending an employment contract for remote work, the specifics of regulating working hours, rest time and remuneration of remote workers. Particular attention is paid to the issues of labor protection during remote work. The author identifies the main problems of application of the legislation on remote work and suggests the ways of its improvement. The author concludes that it is necessary to further develop the legal regulation of remote work with due regard for international experience and specifics of the national labor market.

Keywords: remote work, employment contract, working time, remuneration, labor protection, precarious work, labor legislation.

ДО ХАРАКТЕРИСТИКИ ЧИННИКІВ, ЯКІ ФОРМУЮТЬ ПРОФЕСІОНАЛІЗМ ПРАЦІВНИКІВ ПОЛІЦІЇ

МУРАДЛИ Галіб Ідріс огли - аспірант Харківського національного університету внутрішніх справ

https://orcid.org/0009-0006-8877-9371

УДК 349.2
DOI 10.32782/EP.2023.1.42

У статті здійснено аналіз норм чинного законодавства, в якому закріплюються ключові вимоги щодо професійних та ділових якостей працівників Національного поліції України. Виділено правові, соціально-психологічні та освітні чинники формування професіональних кадрів для органів та підрозділів НПУ. Акцентовано увагу на тому, що дані чинники тісно пов'язані між собою, адже виключно в своїй сукупності надають можливість забезпечити ефективний механізм виховання найбільш підготовлених та орієнтованих на якісне виконання складних, а деяких випадках – небезпечних, завдань, які стоять перед Національною поліцією України, як ключовим правоохоронним органом держави.

Ключові слова: професіоналізм, поліцейські, Національна поліція України, правове регулювання, мотивація, психологічна готовність, професійне навчання.

Постановка проблеми

Відповідно до Закону України «Про національну поліцію України» служба в поліції є державною службою особливого характеру, яка є професійною діяльністю поліцейських з виконання покладених на поліцію завдань і повноважень. Закон встановлює, завданнями поліції є: 1) забезпечення публічної безпеки і порядку; 2) охорони прав і свобод людини, а також інтересів суспільства і держави; 3) протидії злочинності; 4) надання в межах, визначених законом, послуг з допомоги особам, які з особистих, економічних, соціальних причин або внаслідок надзвичайних ситуацій потребують такої допомоги [1]. Широкий предмет діяльності Національної поліції зумовлює необхідність високо професіонального кадрового складу, представники якого володіють всіма необхідними практичними навичками та теоретичними знаннями для ефективної реалізації правоохоронної функції держави. Досягається це за рахунок формування професіоналізму працівників органів та підрозділів поліції, що відбувається під впливом ряду чинників.

Стан дослідження проблеми

Окремі проблемні аспекти, пов'язані із формуванням професійного кадрового складу органів та підрозділів Національної поліції України, у своїх наукових працях розглядали: І.В. Бедько, В.С. Венедіктов, Л.О. Винниченко, О.О. Ганжа, І.П. Голосніченко, Т.А. Лещенко, С.С. Лукаш, М.В. Нестеренко, Є.Ю. Подорожній, М.І. Путій, О.М. Сидоренко, І.М. Хоржевська та багато інших. Втім, незважаючи на значний теоретичний доробок, в науковій літературі недостатньо опрацьованим є питання дослідження чинників, які формують професіоналізм працівників поліції.

Мета і завдання дослідженню

Метою наукової статті є виділити та охарактеризувати чинники, які формують професіоналізм працівників поліції. Зазначена мета передбачає виконання таких завдань, як: розкрити наукові погляди вчених, які займались проблематикою професійної підготовки поліцейських; здійснити аналіз норм чинного за-

конодавства, в якому визначаються вимоги до професійних якостей працівників поліції.

Новизна наукового дослідження

Новизна наукової статті полягає в тому, що в ній дістав подальшого опрацювання теоретичний підхід щодо визначення кола та характеристики чинників формування професіоналізму працівників Національної поліції України.

Виклад основного матеріалу

Починаючи наукове дослідження відзначимо, що першим аспектом, який на нашу думку, впливає на формування професіоналізму не тільки поліцейських, але і будь-яких інших працівників є нормативно-правове регулювання. Відповідно до «Юридичної енциклопедії» за редакцією Ю.Є. Шемшученко, правове регулювання – це (від латинського «regulare» – спрямовувати, впорядковувати) – один з основних засобів державного впливу на суспільні відносини з метою їх упорядкування в інтересах людини, суспільства і держави. Є різновидом соціального регулювання. Предмет правового регулювання – це правові, економічні, та інші суспільні відносини, впорядкування яких неможливе без використання норм права. Правове регулювання забезпечується за допомогою спеціально створеного державою механізму. Головними складовими елементами цього механізму є: а) норми права, зафіксовані в законах та інших правових, актах, якими визначається модель можливої та необхідної поведінки суб'єктів суспільних відносин; б) факти юридичні, тобто конкретні життєві обставини, з якими пов'язані виникнення, зміна чи припинення правових відносин; в) власне правові відносини, тобто суспільні відносини, опосередковані нормами права; г) акти реалізації прав та обов'язків суб'єктів суспільних відносин, тобто дії цих суб'єктів у межах приписів відповідних правових норм; д) правові санкції щодо порушників норм права. Правове регулювання в Україні забезпечується системою державних органів законодавчої, виконавчої і судової гілок влади, прокуратурою та іншими контрольними органами. Цей процес також зумовлений рівнем правосвідомості й правової культури громадян України [2, с.40-41].

Таким чином, правове регулювання – це здійснюваний за допомогою норм права регулюючий та упорядковуючий вплив на суспільно-правові відносин, з метою забезпечення дотримання законності в поведінці сторін таких відносин. Правове регулювання забезпечується державною та виражається у можливості застосування до суб'єктів певної міри державного примусу. На сьогоднішній день суспільно-правові відносини виникають у всіх сферах суспільного життя. Від якості їх правового регулювання залежить ступінь реалізації сторонами правовідносин своїх прав та обов'язків, що дозволяє досягнути законних інтересів та цілей здійснення певної діяльності. Залежить цей момент від механізму правового регулювання, а саме його нормативної складової та закріплених в її положеннях юридичних заходів, засобів та способів правового впливу.

Не є виключенням комплексний процес формування професіоналізму працівників Національної поліції України, який передбачає участь багатьох суб'єктів, кожен з яких реалізує свої права та юридичні обов'язки. Саме тому, чим точнішим та ширшим є механізм правового регулювання суспільно-правових відносин в даній сфері, тим більш якісний результат можна отримати на виходів у вигляді високо компетентного, високоморального та функціонального службовця органів та підрозділів НПУ. Таким чином, належне правове регулювання формування професіоналізму поліцейських дає можливість не тільки визначити його шляхи, форми, методики, нормативи, але також закріпити коло суб'єктів, відповідальних за виховання професійних поліцейських, шляхом покладення на них відповідного кола обов'язків, а також визначення міри юридичної відповідальності за їх неналежне виконання. Таким чином, правове регулювання унормовує професійні якості та вимоги до поліцейських, надає їм легального вигляду та визначає сторін суспільно-правових відносин, що здійснюють роботу у даному напрямку.

Наступними, як вбачається, є соціально-психологічні чинники до яких відноситься: престиж професії, психологічна готовність працівників поліції та мотивація. Зазначені чинники є комплексом, який забезпечує

суб'єктивну готовність фізичних осіб виховуватись, як професіоналів поліцейської діяльності. Так, престиж професії формується суспільною оцінкою її привабливості, що залежить від аксіологічної системи суспільства, усвідомлення вагомості даної професійної діяльності для функціонування та розвитку суспільного організму та ступеню суспільної поваги до представників даної професії [3, с.217-218]. Таким чином, чим вище престиж професії поліцейського, тим більше осіб мають бажання пов'язати своє життя із відповідним різновидом трудової діяльності та розвиватись за цим професійним напрямом, набуваючи таким чином не тільки новий трудоправовий статус, але й соціальний. Престиж поліцейської професії забезпечується її позитивним соціальним сприйняттям в цілому, та кожного окремого поліцейського, зокрема, що зумовлює появу бажання у людей стати частиною правоохоронної системи країни. Відповідний престиж створюється за рахунок: по-перше, якісної, відкритої, та законної діяльності поліції, її органів та їх посадових осіб; по-друге, рекламної, іміджевої продукції, роз'яснювальної роботи із населенням, а також інших заходів орієнтованих на популяризацію та висвітлення ключових особливостей діяльності Національної поліції.

Наступний чинник – це психологічна готовність поліцейських. В класичному розумінні психологічна готовність – це виявлення суті властивостей і стану особистості. Готовність – це не лише властивість чи ознака окремої особистості, це концентрований показник діяльності особистості, міра її професійної здібності. Психологічна готовність включає в себе з однієї сторони запас професійних знань, умінь і навичок; з іншої – риси особистості: переконання, здібності, інтереси, професійна пам'ять, мислення, увагу, спрямованість думки, працездатність, емоційність, моральний потенціал особистості, що забезпечать успішне виконання професійних функцій [4, с.351].

Психологічна готовність до професійної діяльності в лавах Національної поліції України є досить важливим чинником формування професіоналізму поліцейських. Об'єктивно, далеко не кожна фізична особа має ментальні здібності, моральну стабільність та належні внутрішні настанови, необхідні для якісного виконання своєї роботи на посадах в органах та підрозділах НПУ. Повсякденне навантаження, велика кількість надурочної роботи, взаємодія із антисоціальними елементами та інші моменти, пов'язані зі службово-трудовою діяльністю, чинять негативний вплив на працівників, перебороти та впоратись з яким можуть лише найбільш психологічно стабільні особи. Саме тому формуватися як професіонал-правоохоронець, розвивати свої робочі навички, вміння та знання можуть виключно фізичні особи, що за своїми особистісними показниками відповідають вимогам психологічної готовності до професії.

Останнім соціально-психологічним чинником формування професіоналізму поліцейських є мотивація - психологічна особливість людини, що викликає внутрішню активність та визначає її поведінку, певні орієнтири діяльності [5, с.6-7]. В рамках трудової сфери мотивація визначається, як спонукання робітників до праці для досягнення цілей організації [6, с.9-10]. Мотивація, як психологічний аспект спонукання та стимулювання фізичних осіб, обов'язковий в царині формування професіоналізму працівників Національної поліції України. Він сприяє появі бажання поліцейських розвиватись, ставати кращими професіоналами своєї справи, вбачаючи в цьому особистісний сенс, виражений в отриманні матеріальних та нематеріальних заохочень. Наприклад, суттєвою мотивацією є кар'єрний ріст працівника НПУ, як результат підвищення рівня професіоналізму.

Третю групу чинників становлять освітні, які консолідовані у великому інституті професійного навчання. На нашу думку, останнє є нормативно-визначним освітньо-виховним процесом ціль якого – надати фізичним особам теоретичних і практичних знань, а також навичок і вмінь, необхідних для законного та ефективного виконання службових обов'язків на посадах в органах і підрозділах Національної поліції України. Фактично, саме в рамках професійного навчання відбувається формування професіоналізму, який сприяє появі у фізичної особи тих суб'єктивних якостей, які дозволяють їй ефективно виконувати роботу. Згідно до Закону України «Про Національну поліцію України» професійне навчання

поліцейських є комплексним та складається з: 1) первинної професійної підготовки; 2) підготовки у вищих навчальних закладах із специфічними умовами навчання; 3) післядипломної освіти; 4) службової підготовки - системи заходів, спрямованих на закріплення та оновлення необхідних знань, умінь та навичок працівника поліції з урахуванням оперативної обстановки, специфіки та профілю його оперативно-службової діяльності [1].

Висновки

У підсумку представленого наукового дослідження слід узагальнити, що наведені вище чинники підкреслюють особливість та складність професіоналізму працівників Національної поліції України. Вони доводять, що створення ефективного кадрового складу органів та підрозділів поліції прямо залежить від декількох взаємозалежних чинників, які включають в себе: правове регулювання; належний механізм професійного навчання; соціально-психологічні елементи (мотивацію, психологічну готовність та імідж поліцейської професії). Дані чинники тісно пов'язані між собою, адже виключно в своїй сукупності надають можливість забезпечити ефективний механізм виховання найбільш підготовлених та орієнтованих на якісне виконання складних, а деяких випадках – небезпечних, завдань, які стоять перед Національною поліцією України, як ключовим правоохоронним органом держави.

Література

1. Про Національну поліцію: закон від 02.07.2015 №580-VIII. Відомості Верховної Ради України. 2015. №40-41. Ст.379.

2. Юридична енциклопедія: В 6 т. Редкол.: Ю.С. Шемшученко (голова редкол.) та ін. К.: «Укр. енцикл.», 1998 Т. 5: П-С. 2003. 736 с.

3. Василевська Т.Е. Особистісні виміри професійної етики державного службовця: дис. д-ра. юрид. наук: Київ: Національна академія державного управління при Президентові України. 2009. 427 с.

4. Моначин І.Л., Попик Т.В. Сутність поняття психологічної готовності до діяльності. Міжнародної науково-технічної конференції молодих учених та студентів. Актуальні задачі сучасних технологій. 2016. С.351-352.

АНОТАЦІЯ

Відмічено, що правове регулювання – це здійснюваний за допомогою норм права регулюючий та упорядковуючий вплив на суспільно-правові відносин, з метою забезпечення дотримання законності в поведінці сторін таких відносин. Правове регулювання забезпечується державною та виражається у можливості застосування до суб'єктів певної міри державного примусу.

Акцентовано увагу на тому, що престиж поліцейської професії забезпечується її позитивним соціальним сприйняттям в цілому, та кожного окремого поліцейського, зокрема, що зумовлює появу бажання у людей стати частиною правоохоронної системи країни. Відповідний престиж створюється за рахунок: по-перше, якісної, відкритої, та законної діяльності поліції, її органів та їх посадових осіб; по-друге, рекламної, іміджевої продукції, роз'яснювальної роботи із населенням, а також інших заходів орієнтованих на популяризацію та висвітлення ключових особливостей діяльності Національної поліції.

Наголошено, що психологічна готовність до професійної діяльності в лавах Національної поліції України є досить важливим чинником формування професіоналізму поліцейських. Об'єктивно, далеко не кожна фізична особа має ментальні здібності, моральну стабільність та належні внутрішні настанови, необхідні для якісного виконання своєї роботи на посадах в органах та підрозділах НПУ. Повсякденне навантаження, велика кількість надурочної роботи, взаємодія із антисоціальними елементами та інші моменти, пов'язані зі службово-трудовою діяльністю, чинять негативний вплив на працівників, перебороти та впоратись з яким можуть лише найбільш психологічно стабільні особи.

Ключові слова: професіоналізм, поліцейські, Національна поліція України, правове регулювання, мотивація, психологічна готовність, професійне навчання.

5. Щегорцова В.М. Мотивація праці державних службовців: автореферат. Дніпропетровськ: Дніпропетровський регіональний інститут державного управління Національної академії державного управління при Президентові України. 2010. 19 с.

6. Петрова С.В. Механізми забезпечення мотивації працівників у системі охорони здоров'я: державно-управлінський аспект: автореферат. дис. канд. юрид. наук: Одеса: Одеський регіональний інститут державного управління. 2010. 22 с.

SUMMARY

It was noted that legal regulation is a regulatory and ordering influence on social and legal relations carried out with the help of legal norms, with the aim of ensuring compliance with legality in the behavior of the parties to such relations. Legal regulation is provided by the state and is expressed in the possibility of applying a certain degree of state coercion to subjects.

Attention is focused on the fact that the prestige of the police profession is ensured by its positive social perception in general, and of each individual police officer, in particular, which causes people to want to become part of the country's law enforcement system. The corresponding prestige is created at the expense of: first, high-quality, open, and legal activity of the police, its bodies and their officials; secondly, advertising, image products, explanatory work with the population, as well as other activities aimed at popularizing and highlighting key features of the National Police.

It is emphasized that psychological readiness for professional activity in the ranks of the National Police of Ukraine is a rather important factor in the formation of police officers' professionalism. Objectively, not every natural person has the mental abilities, moral stability, and proper internal guidelines necessary for the high-quality performance of their work in positions in the bodies and units of the NPU. Daily workload, a large amount of overtime work, interaction with anti-social elements and other moments related to official and labor activities have a negative impact on employees, which only the most psychologically stable persons can overcome and cope with.

Key words: professionalism, police officers, National Police of Ukraine, legal regulation, motivation, psychological readiness, professional training.

СИСТЕМА ПРАВОВИХ ЗАСАД ЗАСТОСУВАННЯ ЗАХОДІВ АДМІНІСТРАТИВНОГО ПРИМУСУ ВІЙСЬКОВОЮ СЛУЖБОЮ ПРАВОПОРЯДКУ У ЗБРОЙНИХ СИЛАХ УКРАЇНИ

ПЛАХТІЙ Віктор Миколайович - аспірант Харківського національного університету внутрішніх справ

УДК 342.9
DOI 10.32782/EP.2023.1.43

У статті, спираючись на аналіз наукових поглядів вчених, запропоновано авторське визначення поняття правових засад застосування заходів адміністративного примусу Військовою службою правопорядку у Збройних Силах України. Виділено систему ключових законодавчих та підзаконних нормативно-правових актів, які складають основу нормативно-правового регулювання досліджуваної сфери суспільного життя.

Ключові слова: правові засади, нормативно-правовий акт, адміністративний примус, Військова служба правопорядку, Збройні сили України.

Постановка проблеми

Застосування заходів адміністративного примусу пов'язано з обмеженням прав людини, вплив на її волю та свідомість. Його належне правове регулювання дозволяє ефективно використовувати ці заходи для виконання завдань та функцій Служби правопорядку ЗСУ та не спричиняти недопустиму шкоду. Правові засади – це , так би мовити «ґрунт», що лежить в основі реалізації означених заходів. Авторами тлумачного словнику української мови поняття «засада» розглядається, як: основа чогось; те головне, на чому ґрунтується, базується що-небудь; вихідне, головне положення, принцип; основа світогляду, правило поведінки; спосіб, метод здійснення чого-небудь [1, с. 300]. Тож, правові засади – це насамперед ті правові норми, які регламентують досліджувану сферу, визначають суттєві елементи механізму застосування заходів адміністративного примусу. Вони містяться у нормативно-правових актах, які є різними за юридичною силою, розкриттю змісту яких і буде приділено увагу в рамках представленої наукової праці.

Стан дослідження

Окремі проблемні питання, присвячені діяльності Військової служби правопорядку у Збройних Силах України, в своїх наукових працях розглядали: Ю.В. Гаруст, Г.М. Гнатюк, В.М. Коломієць, А.Т. Комзюк, О.П. Котляренко, А.М. Куліш, С.П. Мокляк, І.О. Остапенко, Б.М. Ринажевський, Т.В. Сараскіна, А.А. Соболєв, П.М. Фівкін, Т.К. Черторизька, Р.Я. Шай, В. М. Шемаєв та багато інших. Втім, незважаючи на значний теоретичний доробок, в науковій літературі недостатньо опрацьованою є проблематика дослідження правових засад застосування заходів адміністративного примусу Військовою службою правопорядку у Збройних Силах України.

Мета та завдання дослідження

Мета статті полягає у тому, щоб надати характеристику системі правових засад застосування заходів адміністративного примусу Військовою службою правопорядку у Збройних Силах України. Для досягнення вказаної мети необхідно вирішити наступні завдання: розкрити сутність поняття правових засад; виділити систему нормативно-правових актів, положення яких спрямовані на регулювання питання застосування заходів адміністративного примусу Військовою

службою правопорядку у Збройних Силах України.

Наукова новизна дослідження

Наукова новизна статті полягає у тому, що в ній дістала подальшого розвитку характеристика система правових засад застосування заходів адміністративного примусу Військовою службою правопорядку у Збройних Силах України.

Виклад основного матеріалу

Почати науковий аналіз найбільш доцільно з Основного Закону, яким є Конституція України. Саме вона визначає базові охоронювані законом цінності, що складають засади діяльності держави та тих суб'єктів, які діють від її імені і за її дорученням. Такими нормами є ст. 3 Основного Закону, згідно якої людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю. Права і свободи людини та їх гарантії визначають зміст і спрямованість діяльності держави. Держава відповідає перед людиною за свою діяльність. Утвердження і забезпечення прав і свобод людини є головним обов'язком держави. Також слід вказати ст. 19, яка зобов'язує органи державної влади та органи місцевого самоврядування, їх посадових осіб діяти лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України [2]. Важливою є й ст. 60, якою встановлено, що ніхто не зобов'язаний виконувати явно злочинні розпорядження чи накази. За віддання і виконання явно злочинного розпорядження чи наказу настає юридична відповідальність [2].

Заслуговують на особливу увагу й ті статті, які встановлюють права людини, а також одночасно з цим визначають правові засади їх обмежень. Ст. 27 встановлює право на життя як невід'ємне від людини. Ніхто не може бути свавільно позбавлений життя. Обов'язок держави – захищати життя людини. Ст. 28 – повага до гідності, забороняє будь-кого піддавати катуванню, жорстокому, нелюдському або такому, що принижує його гідність, поводженню чи покаранню. Ст. 30 встановлює не допущення проникнення до житла чи до іншого володіння особи, проведення в них огляду чи обшуку інакше як за вмотивованим рішенням суду. У невідкладних випадках, пов'язаних із врятуванням життя людей та майна чи з безпосереднім переслідуванням осіб, які підозрюються у вчиненні злочину, можливий інший, встановлений законом, порядок проникнення до житла чи до іншого володіння особи, проведення в них огляду і обшуку [2].

Закони України складають наступний щабель нормативно-правових актів за їх юридичною силою. Слід вказати на різну ступінь урегульованості питань застосування заходів адміністративного примусу на цьому рівні. Найбільш загальним з цієї точки зору є Закон України «Про Збройні Сили України». Він визначає функції, склад Збройних Сил України, правові засади їх організації, діяльності, дислокації, керівництва та управління ними. Також ним передбачено право на застосування зброї та бойової техніки в мирний час та в особливий період (крім періоду дії воєнного стану), зокрема для: відбиття ударів засобів повітряного та підводного нападу по важливих державних та воєнних об'єктах, безпосереднє прикриття яких здійснюється черговими силами; самозахисту в разі застосування зброї проти них або загрози такого застосування, а також у разі будь-яких дій, що можуть призвести до нанесення значних матеріальних збитків об'єктам, які прикриваються ними, за місцем дислокації чи в районі виконання завдань; забезпечення захисту від терористичних посягань об'єктів та майна Збройних Сил України, зброї масового ураження, ракетної і стрілецької зброї, боєприпасів, вибухових та отруйних речовин, що перебувають у військових частинах або зберігаються у визначених місцях тощо. При чому підкреслюється, що застосування і використання зброї та бойової техніки допускається в разі, якщо інші заходи виявилися неефективними або застосування таких заходів є неможливим [3].

Дисциплінарний статут Збройних Сил України також має загальний характер, ним визначено сутність військової дисципліни, обов'язки військовослужбовців, а також військовозобов'язаних та резервістів під час проходження навчальних (перевірочних) і спеціальних зборів щодо її додержання,

види заохочень та дисциплінарних стягнень, права командирів щодо їх застосування, а також порядок подання і розгляду заяв, пропозицій та скарг [4]. Роль Дисциплінарного статуту ЗСУ полягає в закладенні загального розуміння військового правопорядку як мети забезпечення Службою правопорядку та розуміння обставин, що надають право застосовувати засоби адміністративного примусу при його порушенні.

Найбільшу специфікацію стосовно заходів адміністративного примусу досліджуваними суб'єктами має Закон України «Про Військову службу правопорядку у Збройних Силах України», який, визначаючи її правовий статус, окреслює основні засади застосування заходів фізичного впливу, спеціальних засобів і вогнепальної зброї, зокрема, випадки та основні умови їх використання. Встановлено, що військовослужбовці Служби правопорядку мають право застосовувати заходи фізичного впливу, в тому числі прийоми рукопашного бою, для припинення правопорушень, подолання протидії їх законним вимогам, якщо інші способи не забезпечили виконання покладених на них обов'язків. Військовослужбовці Служби правопорядку під час здійснення службових обов'язків мають право застосовувати наручники, гумові кийки, засоби зв'язування, речовини сльозоточивої та дратівної дії, світлозвукові пристрої відволікаючої дії, пристрої для відкриття приміщень і примусової зупинки транспорту, водомети, бронемашини та інші спеціальні і транспортні засоби, а також використовувати службових собак у таких випадках: 1) для захисту військовослужбовців, інших осіб і самозахисту від нападу та інших дій, що створюють загрозу їх життю або здоров'ю; 2) для припинення масових безпорядків у військових частинах, а також групових порушень громадського порядку військовослужбовцями; 3) для відбиття нападу без застосування зброї на військові містечка, військові об'єкти, будівлі, приміщення, споруди і транспортні засоби Збройних Сил України або їх звільнення у разі захоплення; 4) для затримання, конвоювання до місця розташування органу управління або підрозділу Служби правопорядку, в органи Національної поліції осіб, які вчинили правопорушення, а також тримання осіб, взятих під варту, якщо зазначені особи чинять опір військовослужбовцям Служби правопорядку або є підстави вважати, що вони можуть втекти чи завдати шкоди оточуючим чи собі; 5) для звільнення заручників, захоплених на території військової частини [5]. Разом із цим більша деталізація застосування заходів адміністративного примусу міститься у підзаконних нормативно-правових актах.

Правилами застосування спеціальних засобів військовослужбовцями Військової служби правопорядку у Збройних Силах України доволі детально встановлюються особливості і обмеження щодо застосування окремих видів таких засобів. Зокрема наручники або засоби зв'язування до осіб, які утримуються під охороною, застосовуються за наказом чергового органу управління або підрозділу Служби правопорядку, начальника варти, начальника патруля або начальника групи затримання, які здійснюють конвоювання (супроводження), а також за розпорядженням прямих начальників зазначених осіб у разі: вчинення фізичного опору військовослужбовцям Служби правопорядку; відмови йти під охороною – на час конвоювання (супроводження); спроби самогубства або заподіяння собі каліцтва; нападу на інших військовослужбовців, які утримуються під охороною, та інших осіб – до заспокоєння особи, яка здійснила напад; конвоювання (супроводження) транспортними засобами; конвоювання (супроводження) після затримання військовослужбовця, який утримувався під охороною і вчинив втечу. Встановлено заборону нанесення ударів кийком у разі, коли це не пов'язано із захистом життя та здоров'я військовослужбовця Служби правопорядку або іншої особи: гумовим – по голові, шиї, ключичній ділянці, череву, статевих органах; пластиковим типу «тонфа» – по голові, шиї, сонячному сплетенню, ключичній ділянці, паху, статевих органах, нирках, куприку [6]. Ця Постанова Кабміну розповсюджується на всі випадки використання заходів адміністративного примусу безвідносно до конкретики виконання військовослужбовцями Служби правопорядку тих чи інших завдань.

Доволі значна кількість підзаконних нормативно-правових актів визначає осо-

бливості застосування засобів адміністративного примусу при виконанні окремих завдань відповідними структурними підрозділами. Інструкцією про організацію патрульно-постової служби Військовою службою правопорядку у Збройних Силах України встановлюється права та обов'язки патрульних військовослужбовців, що є необхідним елементом забезпечення законності при реалізації заходів адміністративного примусу. Так на патрульного покладаються обов'язки: знати обов'язки патрульного, порядок застосування до військовослужбовців (військовозобов'язаних) та працівників, які вчинили або вчиняють правопорушення, заходів адміністративного примусу; не дозволяти затриманим відходити від начальника патруля без його дозволу; отримавши від начальника патруля наказ про супроводження затриманих до органу управління Служби правопорядку (підрозділу Служби правопорядку в гарнізоні), доставити затриманих осіб до оперативного чергового органу; надавати в межах наявних можливостей домедичну допомогу особам, які потерпіли від правопорушень і нещасних випадків, перебувають у безпорадному або небезпечному для життя і здоров'я стані; після закінчення патрулювання прибути до свого підрозділу, доповісти командиру підрозділу Служби правопорядку про завершення патрулювання, здати вогнепальну зброю, боєприпаси, спеціальні засоби та нарукавну пов'язку військовослужбовця Служби правопорядку [7].

Порядком організації несення служби черговими змінами охорони і конвоювання підрозділів Військової служби правопорядку у Збройних Силах України та конвоювання засуджених, узятих під варту, заарештованих та затриманих військовослужбовців окреслюються основні (охорона та конвоювання засуджених, узятих під варту, заарештованих та затриманих військовослужбовців, охорона гауптвахт та здійснення пропускного режиму на їх територіях тощо) та додаткові функції чергової зміни охорони і конвоювання, які виконуються під час виникнення надзвичайних обставин військовослужбовці чергових змін охорони і конвоювання (переслідування і затримання засуджених, узятих під варту, заарештованих та затриманих військовослужбовців, які вчинили втечу або намагаються втекти з-під охорони; відбиття нападу; припинення заворушень та виявлень групової непокори серед засуджених; припинення терористичних актів; ліквідація пожеж, наслідків стихійного лиха, вибухів та аварій на гауптвахті, на об'єктах охорони чергової зміни охорони і конвоювання в закладі охорони здоров'я в системі Міністерства оборони України та в будівлі органу управління (військової частини) Служби правопорядку (підрозділу Служби правопорядку в гарнізоні) [8]. Названі функції конкретизують коло тих відносин, в яких уповноважені військовослужбовці названих підрозділів застосовують заходи адміністративного примусу. Отже, за специфікацією засад застосування заходів адміністративного примусу підзаконні нормативно-правові акти не є однорідними, окремі з них мають загальних характер та розповсюджуються на всіх військовослужбовців, інші – деталізують умови, права та обов'язки щодо їх застосування відносно конкретних сфер діяльності окремих структурних підрозділів Служби правопорядку.

Висновки

Проведений аналіз дає змогу дійти до висновку, що правові засади застосування заходів адміністративного примусу доцільно охарактеризувати, насамперед, як сукупність правових норм, що містяться у нормативно-правових актах, які встановлюють права та обов'язки військовослужбовців Служби правопорядку ЗСУ в розглядуваній сфер. Вони містяться у різних за юридичною силою нормативно-правових актах. Так, Конституція закріплює основні обов'язки держави по відношенню до громадян, визначає коло прав та свобод, які кореспондують державі зобов'язання щодо їх дотримання та одночасно окреслює випадки їх допустимих обмежень. Закони України у цій сфері можна класифікувати на декілька видів залежно від ступеню регламентації правового статусу військовослужбовця Служби правопорядку як суб'єкта застосування заходів адміністративного примусу: 1) Закони, які характеризують правовий статус військовослужбовця, його права та обов'язки без відносно до сфери його діяльності. Такі Закони дозволяють

сформулювати загальні засади правопорядку в ЗСУ, який має підтримуватися Службою правопорядку; 2) Спеціальний Закон, що регламентує права та обов'язки саме військовослужбовців Служби правопорядку, у тому числі щодо застосування ними заходів адміністративного примусу. Підзаконними нормативно-правовими актами деталізується перелік, види, порядок та умови застосування заходів адміністративного примусу, у тому числі за специфічних обставинах.

Література

1. Словник української мови : [в 11 т.] / АН Української РСР, Ін-т мовознав. ім. О. О. Потебні ; редкол.: І. К. Білодід (голова) [та ін.]. - Київ : Наук. думка, 1970 - 1980. Т. 3 : З / ред. тому: Г. М. Гнатюк, Т. К. Черторизька. 1972. 744 с.

2. Конституція України від 28 червня 1996 року. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text

3. Про Збройні Сили України. Закон України від 6 грудня 1991 року № 1934-XII. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1934-12#Text

4. Про Дисциплінарний статут Збройних Сил України. Закон України від 24 березня 1999 року № 551-XIV. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/551-14/conv#n675

5. Про Військову службу правопорядку у Збройних Силах України. Закон України від 7 березня 2002 року № 3099-III. URL https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3099-14/conv#n8

6. Про затвердження Правил застосування спеціальних засобів військовослужбовцями Військової служби правопорядку у Збройних Силах України під час здійснення службових обов'язків. Постанова Кабінету Міністрів України від 18 січня 2003 р. № 83. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/83-2003-%D0%BF#Text

7. Про затвердження Інструкції про організацію патрульно-постової служби Військовою службою правопорядку у Збройних Силах України. Наказ Міністерства оборони України від 10.10.2016 № 515 (у редакції наказу Міністерства оборони України від 21 травня 2020 року № 164). URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1429-16#n7

АНОТАЦІЯ

Встановлено, що правові засади застосування заходів адміністративного примусу доцільно охарактеризувати, насамперед, як сукупність правових норм, що містяться у нормативно-правових актах, які встановлюють права та обов'язки військовослужбовців Служби правопорядку ЗСУ в розглядуваній сфер.

Акцентовано увагу на тому, що система правових засад застосування заходів адміністративного примусу Військовою службою правопорядку у Збройних Силах України складається із великої кількості нормативно-правових актів різної юридичної сили. Так, Конституція закріплює основні обов'язки держави по відношенню до громадян, визначає коло прав та свобод, які кореспондують державі зобов'язання щодо їх дотримання та одночасно окреслює випадки їх допустимих обмежень. Відмічено, що Закони України у цій сфері можна класифікувати на декілька видів залежно від ступеню регламентації правового статусу військовослужбовця Служби правопорядку як суб'єкта застосування заходів адміністративного примусу, зокрема: 1) Закони, які характеризують правовий статус військовослужбовця, його права та обов'язки без відносно до сфери його діяльності. Такі Закони дозволяють сформулювати загальні засади правопорядку в ЗСУ, який має підтримуватися Службою правопорядку; 2) Спеціальний Закон, що регламентує права та обов'язки саме військовослужбовців Служби правопорядку, у тому числі щодо застосування ними заходів адміністративного примусу.

Наголошено, що підзаконними нормативно-правовими актами деталізується перелік, види, порядок та умови застосування заходів адміністративного примусу, у тому числі за специфічних обставинах.

Ключові слова: правові засади, нормативно-правовий акт, адміністративний примус, Військова служба правопорядку, Збройні сили України.

8. Про затвердження Порядку організації несення служби черговими змінами охорони і конвоювання підрозділів Військової служби правопорядку у Збройних Силах України та конвоювання засуджених, узятих під варту, заарештованих та затриманих військовослужбовців. Наказ Міністерства оборони України від 05 липня 2022 року № 178. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0924-22#Text

SUMMARY

It has been established that the legal principles of the application of administrative coercive measures should be characterized, first of all, as a set of legal norms contained in regulatory legal acts that establish the rights and obligations of military personnel of the Law Enforcement Service of the Armed Forces of Ukraine in the area under consideration.

Attention is drawn to the fact that the system of legal principles of the application of administrative coercive measures by the Military Law Enforcement Service of the Armed Forces of Ukraine consists of a large number of regulatory legal acts of various legal force. Thus, the Constitution enshrines the basic obligations of the state in relation to citizens, defines the range of rights and freedoms that correspond to the state's obligations to observe them and at the same time outlines the cases of their permissible restrictions. It is noted that the Laws of Ukraine in this area can be classified into several types depending on the degree of regulation of the legal status of a military serviceman of the Law Enforcement Service as a subject of administrative coercion, in particular: 1) Laws that characterize the legal status of a military serviceman, his rights and obligations without reference to the sphere of his activity. Such Laws allow to formulate the general principles of law and order in the Armed Forces of Ukraine, which must be supported by the Law Enforcement Service; 2) A Special Law that regulates the rights and obligations of military servicemen of the Law Enforcement Service, including regarding their application of administrative coercion measures.

It is emphasized that subordinate normative legal acts detail the list, types, procedure and conditions for the application of administrative coercion measures, including under specific circumstances.

Keywords: legal principles, normative legal act, administrative coercion, Military Law Enforcement Service, Armed Forces of Ukraine.

СУТНІСТЬ ПРОЦЕСУАЛЬНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ ЗАХИСНИКА ПІД ЧАС ЗАСТОСУВАННЯ НЕІЗОЛЯЦІЙНИХ ЗАПОБІЖНИХ ЗАХОДІВ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ: ОКРЕМІ АСПЕКТИ

ФЕДОСЄЄВ Євген Олександрович - аспірант кафедри кримінального процесу та стратегічних розслідувань Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ

УДК 343.13
DOI: https://doi.org/10.71404/EP.2023.1.44

Стаття присвячена дослідженню предмету та функціональному призначенню процесуальної діяльності захисника під час застосування неізоляційних запобіжних заходів у кримінальному провадженні. На підставі теоретичних робіт на аналізу кримінального процесуального законодавства надано визначення неізоляційних запобіжних заходів; запропоновано їх систему; сформульовано поняття процесуальної діяльності захисника та окремо розглянуто її предмет та функціональне призначення.

Ключові слова: захисник, процесуальна діяльність захисника, заходи забезпечення кримінального провадження, запобіжні заходи, неізоляційні запобіжні заходи.

Постановка проблеми

З прийняттям в 2012 році чинного Кримінального процесуального кодексу України (далі – КПК України), Україна почала максимально впроваджувати міжнародні та європейські цінності, принципи та стандарти щодо захисту прав людини в національне кримінальне процесуальне законодавство, задекларувавши це і в завданнях кримінального провадження, якими відповідно до ст. 2 КПК України є: захист особи, суспільства та держави від кримінальних правопорушень, охорона прав, свобод та законних інтересів учасників кримінального провадження, а також забезпечення швидкого, повного та неупередженого розслідування і судового розгляду з тим, щоб кожний, хто вчинив кримінальне правопорушення, був притягнутий до відповідальності в міру своєї вини, жоден невинуватий не був обвинувачений або засуджений, жодна особа не була піддана необґрунтованому процесуальному примусу і щоб до кожного учасника кримінального провадження була застосована належна правова процедура [1].

Ефективність виконання вищезазначених завдань на сьогодні залежить від багатьох умов, зокрема від: якості кримінального процесуального законодавства, ефективної діяльності суб'єктів кримінального провадження під час реалізації своїх повноважень та належного виконання іншими учасниками процесу прийнятих рішень. Задля забезпечення дієвості кримінального провадження, законодавцем також була передбачена можливість у разі неналежного виконання учасниками кримінального процесу своїх обов'язків – правомірно обмежувати окремі конституційні права, проте за умови неухильного дотримання засад кримінального провадження.

Однією із цих засад є забезпечення права на захист (ст. 7 КПК), що передбачена в ст. 6 ЄКПЛ[2], ст. 59 Конституції України[3]. та ст. 20 КПК України. Відповідно до вищезазначених нормативно-правових документів держава гарантує особам можливість користування правничою допомогою захисника, зокрема і під час застосування запобіжних заходів. Незважаючи на те, що законодавство України містить низку важливих положень, які регулюють питання

адвокатської діяльності у кримінальному процесі, в тому числі і під час застосування запобіжних заходів, залишаються актуальними та потребують правового й наукового розв'язання низка проблем, які стосуються предмету та функціонального призначення процесуальної діяльності захисника під час застосування запобіжних заходів, що не пов'язані з ізоляцією особи.

Мета дослідження – отримання нових наукових результатів щодо предмету та функціонального призначення процесуальної діяльності захисника під час застосування неізоляційних запобіжних заходів у кримінальному провадженні.

Для цього слід провести аналіз національного кримінального процесуального закону на предмет наявності прогалини в законодавстві, на підставі судової практики ЄСПЛ та національних судів України визначити спосіб подолання прогалини в законодавстві слідчим суддею та судом першої інстанції.

Аналіз публікацій, в яких започатковано вирішення цієї проблеми

Реалізація засад кримінального провадження та застосування заходів забезпечення кримінального провадження були предметом дослідження значної кількості науковців, зокрема: Ю. П. Аленіна, В. І. Галагана, І. В. Гловюк, В.Г. Дрозд, А.В. Захарка, О. В. Капліної, О.П. Кучинської, Д.В. Лазаревої, Л. М. Лобойка, В. Т. Маляренка, В. В. Назарова, В. Т. Нора, М. А. Погорецького, В. О. Попелюшка, В.В. Рогальської, В. І. Фаринника, В.М. Федченка, Т. Г. Фомінної, О. Г. Шило, О. О. Юхно, Ю. П. Яновича, О. Г. Яновської та ін.

Питання реалізації функції захисту в кримінальному провадженні вивчалися в працях таких науковців як І. В. Гловюк, О. В. Капліна, О. П. М. А. Погорецький, О. Г. Шило, М. Є. Шумило, О.Г. Яновська та ін. Після 2012 року, питання участі захисника у кримінальному процесі на рівні монографічних праць розглядали також А. А. Ахундова, Н. В. Хмелевська, М. Г. Моторигіна, М. І. Дерев'янко, Є. В. Смирнов, І. В. Дубівка, І.М. Бігунець та інші науковці, проте на монографічному рівні досі відсутні роботи, в яких би досліджувалися питання предмету та функціонального призначення процесуальної діяльності захисника під час застосуванні неізоляційних запобіжних заходів.

Вказане обумовило необхідність наукового дослідження теоретичних та практичних аспектів процесуальної діяльності захисника під час застосуванні неізоляційних запобіжних заходів, що й зумовило вибір теми дисертації та визначило її завдання.

Виклад основного матеріалу

Відповідно до ст. 131 КПК України, задля забезпечення дієвості кримінального провадження можуть бути застосовані наступні заходи забезпечення кримінального провадження: 1) виклик слідчим, дізнавачем, прокурором, судовий виклик і привід; 2) накладення грошового стягнення; 3) тимчасове обмеження у користуванні спеціальним правом; 4) відсторонення від посади; 4-1) тимчасове відсторонення судді від здійснення правосуддя; 5) тимчасовий доступ до речей і документів; 6) тимчасове вилучення майна; 7) арешт майна; 8) затримання особи; 9) запобіжні заходи [1]. Отже, запобіжні заходи є видом заходів забезпечення кримінального провадження, які можуть бути застосовані задля забезпечення дієвості кримінального провадження.

Запобіжні заходи в науковій літературі поділяють на ізоляційні та неізоляційні.

Неізоляційні запобіжні заходи – це заходи забезпечення кримінального провадження, які не пов'язаних з ізоляцією особи та застосовуються задля забезпечення дієвості кримінального провадження на підставі судового рішення з метою забезпечення виконання підозрюваним, обвинуваченим чи особами, до яких передбачається застосування примусових заходів медичного або виховного характеру або вирішувалося питання про їх застосування, покладених на них обов'язків а також запобігання спробам вчинити дії, що передбачені в ст.177 КПК України.

До неізоляційних запобіжних заходів ми відносимо особисте зобов'язання, особиста порука, застава, передання неповнолітньо-

го підозрюваного чи обвинуваченого під нагляд батьків, опікунів чи піклувальників, а до неповнолітніх, які виховуються в дитячій установі, – передання їх під нагляд адміністрації цієї установи; передання осіб, стосовно якої передбачається застосування примусових заходів медичного характеру або вирішувалося питання про їх застосування на піклування опікунам, близьким родичам чи членам сім'ї з обов'язковим лікарським наглядом.

Ці заходи можуть бути застосовані на різних стадіях кримінального провадження до осіб, які перебувають в різних процесуальних статусах, а саме – до підозрюваного, обвинуваченого, а також до осіб, стосовно яких передбачається застосування примусових заходів медичного чи виховного характеру або вирішувалося питання про їх застосування.

Вищезазначені особи мають право не лише на правничу допомогу, відповідно до ст. 59 Конституції України [3], а і на право на захист відповідно до ст. ст. 20 та 52 КПК України, яке полягає у наданні йому можливості надати усні або письмові пояснення з приводу підозри чи обвинувачення, право збирати і подавати докази, брати особисту участь у кримінальному провадженні, користуватися правовою допомогою захисника, а також реалізовувати інші процесуальні права [1].

У тих випадках, коли вони реалізовують своє право на захист шляхом користування правовою допомогою захисника, що є обов'язковим відповідно до ст. 52 КПК України у певних випадках, а саме: 1) щодо особливо тяжких злочинів; 2) щодо осіб, які підозрюються або обвинувачуються у вчиненні кримінального правопорушення у віці до 18 років; 3) щодо осіб, стосовно яких передбачається застосування примусових заходів виховного характеру; 4) щодо осіб, які внаслідок психічних чи фізичних вад (німі, глухі, сліпі тощо) не здатні повною мірою реалізувати свої права; 5) щодо осіб, які не володіють мовою, якою ведеться кримінальне провадження; 6) щодо осіб, стосовно яких передбачається застосування примусових заходів медичного характеру або вирішується питання про їх застосування; 7) щодо реабілітації померлої особи; 8) щодо осіб, стосовно яких здійснюється спеціальне досудове розслідування або спеціальне судове провадження; 9) у разі укладення угоди між прокурором та підозрюваним чи обвинуваченим про визнання винуватості [1], захисники здійснюють свою процесуальну діяльність зокрема і під час застосування неізоляційних запобіжних заходів.

Під такою діяльністю ми розуміємо правозахисну діяльність уповноважених суб'єктів, а саме – адвокатів, відомості про яких внесені до Єдиного реєстру адвокатів України щодо обрання, зміни та скасування неізоляційних запобіжних заходів під час здійснення кримінального провадження з метою забезпечення їм права на захист.

Процесуальна діяльність захисника під час застосування неізоляційних запобіжних заходів має чітко визначений предмет та функціональне призначення, які безпосередньо спрямовані на забезпечення законності, обґрунтованості та пропорційності застосування таких заходів, а також на мінімізацію можливих негативних наслідків для прав та свобод його клієнта.

Предмет, це те, на що спрямована пізнавальна, практична діяльність будь-кого (будь-чого)[4]. Предмет процесуальної діяльності захисника під час розгляду питання про застосування неізоляційних запобіжних заходів у кримінальному провадженні являє собою складний та багатогранний комплекс фактичних і юридичних обставин, що мають безпосереднє та визначальне значення для прийняття законного, обґрунтованого, справедливого та, що не менш важливо, пропорційного рішення щодо застосування таких заходів. Захисник, як ключовий гарант дотримання прав та законних інтересів особи, яка опинилася під кримінальним переслідуванням, зобов'язаний ретельно дослідити та всебічно проаналізувати кожний аспект цього комплексу обставин, зокрема: здійснити аналіз обґрунтованості підозри у вчиненні кримінального правопорушення; оцінити наявність та обґрунтованість ризиків, передбачених статтею 177 КПК України; дослідити обставини, що характеризують особу підозрюваного/обвинуваченого; проаналізувати пропорційність обраного

запобіжного заходу; здійснювати неухильний та пильний контроль за дотриманням встановленого кримінальним процесуальним законодавством порядку розгляду відповідного клопотання; врахувати особливості кожного з неізоляційних запобіжних заходів, які також додатково виокремлені авторами методичних рекомендацій для адвокатів щодо здійснення захисту, гарантованого державою «Дії захисника при вирішенні питання про обрання , продовження, скасування або зміну запобіжного заходу» [5].

Функціональне призначення процесуальної діяльності захисника під час застосування неізоляційних запобіжних заходів безпосередньо залежить від мети застосування неізоляційних запобіжних заходів, якою є забезпечення дієвості кримінального провадження та виконання підозрюваним, обвинуваченим або особою, стосовно якої передбачається застосування примусових заходів медичного чи виховного характеру або вирішувалося питання про їх застосування, покладених на них процесуальних обов'язків, а також запобігання спробам здійснити дії, передбачені в ч.1 ст. 177 КПК України і від мети діяльності захисника під час застосування неізоляційних запобіжних заходів – захисту прав та законних інтересів підозрюваного чи обвинуваченого або осіб, стосовно яких передбачається застосування примусових заходів медичного чи виховного характеру або вирішувалося питання про їх застосування, від необґрунтованого та незаконного обмеження їхніх прав і свобод.

Відповідно до вищезазначеного, вважаємо що функціональне призначення процесуальної діяльності захисника під час застосування неізоляційних запобіжних заходів полягає у забезпеченні ефективного захисту прав та законних інтересів підозрюваного чи обвинуваченого або осіб, стосовно яких передбачається застосування примусових заходів медичного чи виховного характеру або вирішувалося питання про їх застосування, від необґрунтованого та незаконного обмеження їхніх прав і свобод під час обрання, зміни чи скасування запобіжних заходів, не пов'язаних з ізоляцією.

На підставі аналізу Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» [6], можемо зробити висновок, що це призначення реалізується через виконання захисником низки важливих функцій: надання кваліфікованої юридичної допомоги та консультування свого клієнта; активної участі у судових засіданнях з розгляду клопотання про застосування запобіжного заходу; збору та подання доказів на користь підозрюваного/обвинуваченого; застосування тактичних прийомів захисту, спрямованих на мінімізацію обмежень прав і свобод клієнта; оскарження рішення до апеляційного суду; контролю за дотриманням умов його застосування; ініціювання процедури зміни або скасування застосованого неізоляційного запобіжного заходу.

Висновки

1) процесуальна діяльність захисника під час застосування неізоляційних запобіжних заходів – це правозахисна діяльність уповноважених суб'єктів, а саме – адвокатів, відомості про яких внесені до Єдиного реєстру адвокатів України щодо обрання, зміни та скасування неізоляційних запобіжних заходів таких як: особисте зобов'язання, особиста порука, застава, передання неповнолітнього підозрюваного чи обвинуваченого під нагляд батьків, опікунів чи піклувальників, а до неповнолітніх, які виховуються в дитячій установі, – передання їх під нагляд адміністрації цієї установи; передання осіб, стосовно якої передбачається застосування примусових заходів медичного характеру або вирішувалося питання про їх застосування на піклування опікунам, близьким родичам чи членам сім'ї з обов'язковим лікарським наглядом, під час здійснення кримінального провадження з метою забезпечення їм права на захист. Предмет та функціональне призначення процесуальної діяльності захисника під час застосування неізоляційних запобіжних заходів пов'язані з призначенням й повноваженнями захисника та метою застосування неізоляційних запобіжних заходів та спрямовані на забезпечення законності, обґрунтованості та пропорційності застосування таких заходів, а також – на мінімізацію можливих негативних наслідків для прав та свобод його клієнта.

Література

1. Кримінальний процесуальний кодекс України: Закон України від 13.04.2012 р. № 4651-VI. https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#Text;

2. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод. https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004#Text;

3. Конституція України: Закон від 28.06.1996 № 254к/96-ВР URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text

4. Академічний тлумачний словник : онлайн версія:URL: http://sum.in.ua/

5. Методичні рекомендації для адвокатів щодо здійснення захисту , гарантованого державою: Дії захисника при вирішенні питання про обрання , продовження, скасування або зміну запобіжного заходу. Книга друга /І.Вань, А.Вишневський [та ін.]. Х.: Фактор, 2015. 64с.

6. Про адвокатуру та адвокатську діяльність: Закон України від 05.07.2012 № 5076-VI URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/5076-17#Text

References

1. Criminal Procedure Code of Ukraine: Law of Ukraine dated April 13, 2012 No. 4651-VI. https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#Text;

2. Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms. https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004#Text;

3. The Constitution of Ukraine: Law of Ukraine dated June 28, 1996 № 254к/96-ВРhttps://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#Text;

4. Akademichnyi tlumachnyi slovnyk : onlain versiia:URL: http://sum.in.ua/

5. Metodychni rekomendatsii dlia advokativ shchodo zdiisnennia zakhystu , harantovanoho derzhavoiu: Dii zakhysnyka pry vyrishenni pytannia pro obrannia , prodovzhennia, skasuvannia abo zminu zapobizhnoho zakhodu. Knyha druha /I.Van, A.Vyshnevskyi [ta in.]. Kh. Faktor, 2015. 64s.

6. Pro advokaturu ta advokatsku diialnist: Zakon Ukrainy vid 05.07.2012 № 5076-VI URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/5076-17#Text

Yevhen Fedosieiev

SUBJECT AND FUNCTIONAL PURPOSE OF THE DEFENDER'S PROCEDURAL ACTIVITY DURING THE APPLICATION OF NON-INSULATING PREVENTIVE MEASURES IN CRIMINAL PROCEEDINGS

The article is devoted to the study of the subject and the functional purpose of the procedural activity of the defender when applying non-insulating preventive measures in criminal proceedings. On the basis of theoretical works on the analysis of criminal procedural legislation, a definition of non-insulating preventive measures as measures to ensure criminal proceedings was provided, which are not related to the isolation of the person and are used to ensure the effectiveness of criminal proceedings on the basis of a court decision in order to ensure the execution of the suspect, the accused or persons to whom compulsory measures of a medical or educational nature are supposed to be applied or the question of their application has been decided, the duties assigned to them as well as the prevention of attempts to commit actions provided for in Article 77 of the CPC of Ukraine. Their system is proposed: 1) personal obligation, 2) personal guarantee, 3) bail, 4) transferring a minor suspect or accused under the supervision of parents, guardians or guardians, and to minors brought up in a children's institution – transferring them under the supervision of the administration of this institution, 5) transfer of persons in respect of whom compulsory medical measures are supposed to be applied or the issue of their application to guardians, close relatives or family members with mandatory medical supervision was decided. The concept of the procedural activity of the defender is formulated, which should be understood as the human rights activities of authorized entities, namely, lawyers, information about which is included in the Unified Register of Advocates of Ukraine regarding the election, change and abolition of non-insulating preventive measures during the implementation of criminal proceedings in order to ensure their right to defense. And separately considered its subject and functional purpose, which are associated with the appointment and powers of the defender, the purpose of non-insulating preventive measures and aimed at ensuring the legality, validity and proportionality of such measures, as well as to minimize possible negative consequences for the rights and freedoms of his client.

Keywords: *defender, procedural activity of the defender, measures to ensure criminal proceedings, preventive measures, non-insulating preventive measures*

СУТНІСТЬ СУДОВОГО КОНТРОЛЮ ЗА ДОТРИМАННЯМ ПРАВА ВЛАСНОСТІ НА ДОСУДОВОМУ ПРОВАДЖЕННІ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ: ОКРЕМІ АСПЕКТИ

БАТУЄВ Олександр Валерійович - аспірант кафедри кримінального процесу та стратегічних розслідувань Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ

УДК 343.13
DOI: https://doi.org/10.71404/EP.2023.1.45

Стаття присвячена дослідженню сутності, поняттю та нормативному врегулюванню здійснення судового контролю за дотриманням права власності на досудовому провадженні у кримінальному процесі. На підставі теоретичних робіт на аналізу кримінального процесуального законодавства, зокрема і міжнародного, сформульовано поняття судового контролю за дотриманням права власності на досудовому провадженні у кримінальному процесі як діяльність уповноважених кримінальним процесуальним законодавством осіб (слідчих суддів) під час здійснення своїх повноважень щодо дотримання нормативних приписів, які закріплюють непорушність права власності під час здійснення кримінального провадження та допускають його обмеження або позбавлення лише за наявності підстав, передбачених у кримінальному процесуальному законодавстві з урахуванням виду правового режиму в якому він застосовується.

Ключові слова: кримінальне провадження, засади кримінального провадження, недоторканність права власності, досудове розслідування, слідчий суддя, воєнний стан.

Постановка проблеми

Кримінально процесуальне законодавство передбачає неухильне дотримання основних засад кримінального провадження. Однією із таких засад відповідно до ст. 7 Кримінальний процесуальний кодекс України (далі- КПК України) є недоторканність права власності, що регламентована в першу чергу в ст. 40 Конституції України, ст. 16 КПК України, Протоколі 1 до Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод (далі – ЄКПЛ) та у відповідних правових позиціях Європейського суду з прав людини (далі – ЄСПЛ). Відповідно до вищезазначених нормативно-правових документів, держава гарантує особам забезпечення права власності, проте в окремих випадках дозволяє таке право обмежувати. Щоб з'ясувати сутність судового контролю за дотриманням права власності на досудовому провадженні у кримінальному процесі, тобто «найголовнішого, основного, істотного в кому-, чому-небудь; головного, визначального в предметі, що зумовлене глибинними зв'язками й тенденціями розвитку і пізнається на рівні теоретичного мислення» [1], необхідно дослідити зміст вищезазначених нормативно-правових актів, що регламентують зазначене питання та його поняття.

Мета дослідження – отримання нових наукових результатів щодо окремих аспектів сутності здійснення судового контролю за дотриманням права власності на досудовому провадженні у кримінальному процесі.

Аналіз публікацій, в яких започатковано вирішення цієї проблеми

Безпосередньо на рівні монографічних досліджень після прийняття у 2012 році КПК України, окремі аспекти недоторканності права власності та застосування арешту майна в кримінальному процесі були вісвітлені в роботах: Куцкір Г. М., Моргун Н. С.,

Музиченко О. В., Лепей М. В.; Дрозд А. В., Александрової В. А., Котової А. С., Баженової А. І. та інших, проте на монографічному рівні досі відсутні роботи, в яких би досліджувалися питання судового контролю за дотриманням права власності на досудовому провадженні. Вказане обумовило необхідність здійснення цього наукового дослідження.

Виклад основного матеріалу

Конституція України в ст. 41 регламентує, що кожен має право володіти, користуватися і розпоряджатися своєю власністю, результатами своєї інтелектуальної, творчої діяльності. В контексті нашого дослідження необхідно звернути увагу на тлумачення цієї статті щодо непорушності права приватної власності та того, що ніхто не може бути протиправно позбавлений права власності. Як виключення, законодавець в Основному Законі нашої держави передбачив, що примусове відчуження об'єктів права приватної власності може бути застосоване лише як виняток з мотивів суспільної необхідності, на підставі і в порядку, встановлених законом, та за умови попереднього і повного відшкодування їх вартості. Примусове відчуження таких об'єктів з наступним повним відшкодуванням їх вартості допускається лише в умовах воєнного чи надзвичайного стану. Конфіскація майна також відповідно до цієї статті дозволяється, але лише виключно за рішенням суду у випадках, обсязі та порядку, встановлених законом[2].

Більш ширше положення цієї статті було розтлумачено КСУ. Так, в рішенні КСУ від 22 червня 2022 року № 6-р(II)/2022 у справі за конституційною скаргою Акціонерного товариства „Державний ощадний банк України" щодо відповідності Конституції України (конституційності) припису першого речення частини першої статті 1050 Цивільного кодексу України, КСУ констатував, що головним обов'язком держави у сфері відносин власності є забезпечення захисту прав усіх суб'єктів права власності. Одним із механізмів забезпечення такого захисту є законодавче врегулювання, у межах якого чітко та вичерпно встановлено, зокрема, підстави виникнення, припинення права власності, випадки правомірного обмеження права власності, підстави і порядок здійснення такого обмеження. Також КСУ зауважив, що в приписові частини першої статті 41 Конституції України визначено тріаду правомочностей власника: володіння, користування, розпорядження, які він здійснює щодо певного майна, що йому належить на тій чи тій юридичній підставі, тому в розумінні цього припису власність, якою кожен має право володіти, користуватися і розпоряджатися, стосується майна. Відповідно, конституційний імператив щодо непорушності права приватної власності скеровано насамперед на убезпечення власника від протиправного втручання в здійснення ним своїх прав щодо володіння, користування та розпорядження належним йому майном вільно та на власний розсуд (абзаци десятий, одинадцятий пункту 4 мотивувальної частини) *[3]*

Схожа, та навіть більш конкретизована позиція з цього питання була висловлена КСУ і значно раніше, ще до прийняття КПК України, в якому КСУ, зазначив, що «Конституція України прямо встановлює заборону протиправного позбавлення власника права власності (частина четверта статті 41). Непорушність цього права означає передусім невтручання будь-кого у здійснення власником своїх прав щодо володіння, користування та розпорядження майном, заборону будь-яких порушень прав власника щодо його майна всупереч інтересам власника та його волі» (перше, друге речення абзацу другого пункту 5 мотивувальної частини) [4]

Щодо того, що право власності є непорушним, проте не є абсолютним та може бути обмеженим КСУ зазначив в своєму іншому рішенні, відповідно до якого, «право власності не є абсолютним, тобто може бути обмежене, однак втручання в це право може здійснюватися лише на підставі закону з дотриманням принципу юридичної визначеності та принципу пропорційності, який вимагає досягнення розумного співвідношення між інтересами особи та суспільства; при обмеженні права власності в інтересах суспільства пропорційними можна вважати такі заходи, які є менш обтяжливими для

прав і свобод приватних осіб з-поміж усіх доступних для застосування заходів» [5].

Отже, відповідно до ст. 41 Конституції України на сьогодні кожен має право володіти, користуватися і розпоряджатися своєю власністю, яку ніхто не може протиправно позбавити, проте це право не є абсолютним, тобто може бути обмежене, однак таке втручання може здійснюватися лише з урахуванням принципу пропорційності, який вимагає досягнення розумного співвідношення між інтересами особи та суспільства та лише на підставі закону з дотриманням принципу юридичної визначеності тобто – з чітким та вичерпним встановленням підстав, випадків та порядку такого правомірного обмеження.

В кримінальному процесі гарантії дотримання зазначеного права, а також підстави, випадки та умови його правомірного обмеження регламентуються в КПК України, передусім в ст. 16 та главі 17 КПК України.

Так, відповідно до ст. 16 КПК України, яка має назву «недоторканність права власності», позбавлення або обмеження права власності під час кримінального провадження здійснюється лише на підставі вмотивованого судового рішення. Без нього - допускається лише тимчасове вилучення майна, яке здійснюється на підставах та в порядку, передбачених КПК України[18]. Отже, тим самим, законодавець конкретизував положення Конституції України щодо непорушності права власності та нормативно врегулював це питання в КПК України, визначивши недоторканність права власності – однією із загальних засад кримінального провадження, проте зазначивши, що таке право може бути обмежено на підставі судового рішення, а під час тимчасового вилучення майна – навіть без нього.

Ратифікувавши ЄКПЛ, в преамбулі якої зазначено, що одним із засобів досягнення мети Ради Європи щодо тіснішого єднання між її членами, є забезпечення та розвиток прав людини й основоположних свобод[6], Україна почала максимально впроваджувати міжнародні та європейські цінності, принципи та стандарти щодо захисту прав людини, зокрема і в національне кримінальне процесуальне законодавство.

Так, зокрема, відповідно в ст. 1 КПК України, регламентовано, що кримінальне процесуальне законодавство України складається не лише з Конституції України, КПК України та законів України, а також з міжнародних договорів, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України. Окрім того, в ст. 9 КПК України зазначено, що у разі якщо норми КПК України суперечать міжнародному договору, згода на обов'язковість якого надана Верховною Радою України, застосовуються положення відповідного міжнародного договору України. Ця ж стаття передбачає, що кримінальне процесуальне законодавство України застосовується з урахуванням практики ЄСПЛ.

На сьогоднішній день, право особи на мирне володіння майном, гарантується ст. 1 Протоколу 1 до ЄКПЛ, відповідно до якої кожна фізична або юридична особа має право мирно володіти своїм майном. Ніхто не може бути позбавлений своєї власності інакше як в інтересах суспільства і на умовах, передбачених законом і загальними принципами міжнародного права. Проте попередні положення жодним чином не обмежують право держави вводити в дію такі закони, які вона вважає за необхідне, щоб здійснювати контроль за користуванням майном відповідно до загальних інтересів або для забезпечення сплати податків чи інших зборів або штрафів[7].

Отже, європейське законодавство, як і національне гарантує право власності, проте дозволяє його обмежувати у встановлених законом випадках. ЄСПЛ неодноразово констатува, що Україна не завжди здвйснює такі обмеження правомірно. Так, за період 1959-2019 років, порушення ст. 1 Протоколу 1 ЄСПЛ було встановлено у 358 рішеннях проти України [8]. В останні роки кількість констатованих порушень за цією статтею не зменшується: 6 – в 2022 році; 7- в 2023[9], проте слід зазначити, що більшість рішень, у яких констатовано порушення ст. 1 Протоколу 1 до ЄКПЛ розглядались не в порядку кримінального провадження, а здебільшого в порядку цивільного, адміністративного та господарського судочинства та стосувалися судового провадження.

Одним із важливих «джерел» розуміння недоторканості права власності у природно-правовому вимірі для держави є, безперечно рішення ЄСПЛ, де розкривається зміст більшості положень ЄКПЛ, та які відповідно до ст. 17 Закону України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини» [10], а також згідно зі ст. 8, 9 КПК, визнаються джерелом права, а їх застосування та врахування є обов'язковим під час здійснення кримінального провадження для усіх правозастосувачів.

Зокрема, у п. 90 рішення у справі «Совтрансавтохолдинг проти України» від 25 липня 2002 р., Суд вказує, що відповідно до його прецедентної практики ст. 1 Першого Протоколу ЄКПЛ містить три окремі норми: перша, що виражається в першій фразі першого абзацу та несе в собі загальний характер, виражає принцип поваги до права власності; друга, що міститься у другій фразі того ж абзацу та має предметом уваги позбавлення права власності за певних умов; що стосується третьої, згаданої у другому абзаці, вона визнає саме можливість державам-учасницям регламентувати на власний розгляд використання майна в загальних інтересах. Мета цієї норми Протоколу ЄКПЛ полягає в тому, що перед тим, як розглянути питання про дотримання першої, Суд повинен визначити, чи можуть застосуватися дві останніх. Отже, засада недоторканності права власності у кримінальному провадженні випливає із поваги до права власності, позбавлення права власності та контролю з боку держави щодо використання власності, які закріплені у ст. 1 Протоколу ЄКПЛ[11].

Аналіз практики ЄСПЛ свідчить, що право власності розглядається як органічний елемент всієї системи фундаментальних прав і свобод людини, яке реалізується в нерозривному зв'язку з іншими правами. Інститут права власності є складним і багатогранним, і як наслідок практика Суду щодо його захисту є такою значною і носить різнобічний характер, що далеко не всі правові позиції ЄСПЛ знайшли своє відображення у вітчизняній науці міжнародного права. Крім того, ЄСПЛ ставиться до ЄКПЛ як до «живого організму», що постійно розвивається, у зв'язку з чим, підходи ЄСПЛ до розуміння окремих положень ЄКПЛ та Протоколів до неї, у тому числі і положень щодо права власності, еволюціонують, зазнають часом істотних змін у зв'язку з чим виникає необхідність в аналізі новітніх підходів ЄСПЛ щодо змісту та юридичної природи права власності[12]. Відповідно до усталеної практики ЄСПЛ володіння майном повинно бути законним[13]. Поняття «законність» у розумінні ЄКПЛ передбачає дотримання відповідних положень національного та міжнародного законодавства а також принципу верховенства права, що включає свободу від свавілля[14][15][16].

Висновки

Підсумовуючи, можемо зробити висновок, що і норми національного і норми міжнародного законодавства передбачають можливість держави в окремих випадках і у визначеному законом порядку обмежувати право власності осіб. Такі обмеження уповноважений здійснювати суд, а на досудовому провадженні – слідчий суддя. На підставі вивчення наукових досліджень та аналізу кримінального процесуального законодавства, можемо сформулювати поняття судового контролю за дотриманням права власності на досудовому провадженні у кримінальному процесі як діяльність уповноважених кримінальним процесуальним законодавством осіб (слідчих суддів) під час здійснення своїх повноважень щодо дотримання нормативних приписів, які закріплюють непорушність права власності під час здійснення кримінального провадження та допускають його обмеження або позбавлення лише за наявності підстав, передбачених у кримінальному процесуальному законодавстві з урахуванням виду правового режиму в якому він застосовується.

Література

1. Словник української мови. URL: https://slovnyk.ua/index.php?swrd=%D1%81%D1%83%D1%82%D0%BD%D1%96%D1%81%D1%82%D1%8C

2. Конституція України: закон України від 28.06.1996 р. No254к/96-ВР. URL: https://

zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80

3. Рішення КСУ *від 22 червня 2022 року* № 6-р(II)/2022 URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v006p710-22#Text

4. Рішення КСУ від 21 липня 2021 року № 3-р(II)/2021 URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v016p710-04#Text

5. Рішення Конституційного Суду України від 5 червня 2019 року № 3-р(I)/2019 URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/va03p710-19#Text

6. Кримінальний процесуальний кодекс України : Закон України від 13.04.2012 р. No 4651-VI. URL: http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#n384

7. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод (Рим, 04 листопада 1950 р.) зі змінами. URL: https://www.echr.coe.int/Documents/Convention_UKR.pdf

8. Протокол до Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод від 20.03.1952 року. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_535#Text.

9. В.Власюк Кількість скарг проти України до ЄСПЛ свідчить про неефективну роботу держорганів URL: https://unba.org.ua/news/5141-kil-kist-skarg-proti-ukraini-do-espl-svidchit-pro-neefektivnu-robotu-derzhorganiv-vitalij-vlasyuk.html

10. Violations by Article and by State URL: file:///C:/Users/User/Downloads/stats-violation-2023-eng.pdf

11. Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини : Закон України від 23.02.2006 № 3477-IV / Офіційний веб-сайт Верховної Ради України. URL : http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/3477-15

12. Карпенко М.О., Вартовнік О.М. Право власності у кримінальному провадженні крізь призму практики Європейського Суду з прав людини. Право і суспільство. №6 (частина 2). 2019. С. 150-155

13. Горобець Н. Г. Захист права власності в практиці Європейського суду з прав людини. Дис… к.ю.н.: 12.00.11. К. Київський університет права НАН 220 України, Інститут держави і права ім. В. М. Корецького НАН України, 2018. 228 с. С.76-114

14. Рішення ЄСПЛ у справі «Zhuk проти України» (Zhuk v. Ukraine) № 45783/05, від 21 жовтня 2010 року. URL: http://hudoc.echr.coe.int/rus?i=001- 101206

15. Рішення ЄСПЛ у справі «Іатрідіс проти Греції» (Iatridis v. Greece) [GC], № 31107/96, ECHR 1999-II. URL: http://hudoc.echr.coe.int/rus?i=001-58227

16. Рішення ЄСПЛ у справі «Іатрідіс проти Греції» (Iatridis v. Greece) [GC], № 31107/96, ECHR 1999-II. URL: http://hudoc.echr.coe.int/rus?i=001-58227

17. Рішення ЄСПЛ у справі «Кушоглу проти Болгарії» (Kushoglu v. Bulgaria) № 48191/99 від 10 травня 2007 року. URL: http://hudoc.echr.coe.int/rus?i=001- 157037

Oleksandr Batuiev

THE ESSENCE OF JUDICIAL CONTROL COMPLIANCE WITH THE RIGHT OF OWNERSHIP AT PRE-TRIAL PROCEEDINGS IN CRIMINAL PROCEEDINGS: CERTAIN ASPECTS SUBJECT AND FUNCTIONAL PURPOSE OF THE DEFENDER'S PROCEDURAL ACTIVITY DURING THE APPLICATION OF NON-INSULATING PREVENTIVE MEASURES IN CRIMINAL PROCEEDINGS

The article is devoted to the study of the essence, concept and normative regulation of the implementation of judicial control over the observance of property rights in pre-trial proceedings in criminal proceedings. The concept of property rights, the content of this framework, which is regulated in the Constitution of Ukraine, the Criminal Procedure Code of Ukraine, the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms and in the relevant legal positions of the European Court of Human Rights, are considered. On the basis of theoretical works, analysis of national and international criminal procedural legislation and relevant decisions of the European Court of Human Rights, as well as their own judicial experience, it was concluded that the norms of criminal procedural legislation, the state guarantees individuals the security of property rights, but in some cases and in the manner prescribed by law allows restricting the ownership of persons.

The relevant decisions of the Constitutional Court of Ukraine are also analyzed, according to which, «the right of ownership is not absolute, that is, it can be limited, but interference with this right can be carried out only on the basis of the law with observance of the principle of legal certainty and the principle of proportionality, which requires achieving a reasonable balance between the interests of a person and society; when restricting property rights in the public interest, such measures that are less burdensome for the rights and freedoms of individuals among all measures available for application can be considered proportional: «It is concluded that today such restrictions are authorized to be carried out by a court, and in pre-trial proceedings - by an investigating judge. The article also formulates the concept of judicial control over the observance of property rights in pre-trial proceedings in criminal proceedings as the activities of persons authorized by the criminal procedural legislation (investigating judges) in the exercise of their powers to comply with regulatory requirements that fix the inviolability of property rights in the course of criminal proceedings and allow its restriction or deprivation only if there are grounds provided for in the criminal procedure legislation, taking into account the type of legal regime in which it is applied.

Keywords: criminal proceedings, principles of criminal proceedings, inviolability of property rights, pre-trial investigation, investigating judge, martial law.

РОЛЬ ПРОКУРОРА У ЗАБЕЗПЕЧЕННІ ПРАВА НА ЗАХИСТ НА СТАДІЇ ДОСУДОВОГО РОЗСЛІДУВАННЯ В УМОВАХ ВОЄННОГО СТАНУ

БІДНАРЧУК Михайло Михайлович - аспірант Харківського національного університету внутрішніх справ

УДК 343.121.4(477)
DOI: https://doi.org/10.71404/EP.2023.1.46

У статті визначено роль прокурора у забезпеченні права на захист на стадії досудового розслідування в умовах воєнного стану.

У статті зазначається, що виходячи із засади верховенства права у кримінальному процесі, роль прокурора на стадії досудового розслідування зводиться не лише до нагляду за додержанням законності. У цьому аспекті серцевину його діяльності складає нагляд за забезпеченням прав і свобод учасників кримінального провадження, зокрема й права на захист. Саме прокурор як процесуальний керівник, незважаючи на те, що він є представником сторони обвинувачення, виконує ключову роль у забезпеченні права на захист на стадії досудового розслідування в умовах воєнного стану. А складовою функції прокурора з процесуального керівництва досудовим розслідування в умовах воєнного стану є забезпечення реалізації права на захист підозрюваного.

Реалізуючи повноваження щодо забезпечення права на захист особи під час кримінального провадження прокурор, а так само й керівник органу прокуратури не можуть відмовитись від реалізації цих повноважень, що визначає зобов'язальний характер їх повноважень: за наявності законних підстав, на вказаних суб'єктів покладається обов'язок здійснювати ці повноваження. Повноваження прокурора щодо реалізації права на захист на стадії досудового слідства в умовах воєнного стану мають таку структуру: а) необхідність здійснити певні дії; б) необхідність утриматися від здійснення певних дій; в) необхідність вимагати здійснення чи нездійснення певних дій з боку інших осіб; г) необхідність відповідати за невиконання приписаних дій.

Особливо гостро проблема забезпечення права на захист постає, коли його реалізація залежить від дискреційних повноважень сторони обвинувачення. У такому разі запобіжником від створення необґрунтованих перешкод у реалізації права на захист є діяльність прокурора як процесуального керівника, який повинен здійснювати нагляд за прийнятими під час досудового рішеннями слідчого із цього питання як у ситуаціях, коли було завлено відповідне клопотання підозрюваного, так і у ситуаціях коли відповідно до закону сторона обвинувачення повинна реалізовувати таке право за власною ініціативою. У такому разі саме на прокурора покладається обов'язок щодо нагляду за виконанням зобов'язань з боку слідчого. У зв'язку із чим, запропоновано передбачити відповідні повноваження прокурора у ч. 2 ст. 36 КПК України.

Ключові слова: кримінальний процес, досудове розслідування, кримінальне процесуальне законодавство, право на захист, воєнний стан, діяльність прокурора.

Постановка проблеми

Окрім суб'єктів, які наділені правом здійснювати захист, завдання із забезпечення права на захист на стадії досудового розслідування в умовах воєнного стану покладається також на інших суб'єктів, які

згідно закону повинні сприяти реалізації функції захисту (слідчий, дізнавач, прокурор, слідчий суддя, суд апеляційної інстанції). Зокрема, наявність визначених кримінальним процесуальним законом прав особи кореспондує обов'язок зазначеним органам та посадовим особам щодо сприяння та не перешкоджання у реалізації цих прав. Згадані учасники кримінального провадження повинні: роз'яснювати особам, що мають право на захист про їх права; не створювати перешкод у їх реалізації та всебічно спряти їх здійсненню.

Така модель є загальноприйнятою у теорії права, де визначається, що кожному праву кореспондує (тобто відповідає) обов'язок інших осіб або держави не порушувати його. Цей принцип означає, що наявність певного права у однієї особи тягне за собою відповідний обов'язок для інших дотримуватися цього права, а держава, у свою чергу, має обов'язок визнавати, захищати та забезпечувати права людини і громадянина. Так, у теорії права виділяють принцип єдності прав і обов'язків суб'єктів правовідносин. Цей принцип спрямований на поєднання публічних і приватно-правових засад у праві, узгодження інтересів різних соціальних груп, громадян і держави в цілому. Сутність його полягає в тому, що праву користування одним суб'єктом будь-яким соціальним благом кореспондує обов'язок іншого суб'єкта виконати необхідні для суспільства дії [1, с. 85].

У зв'язку із цим, актуальним постає дослідження ролі учасників кримінального провадження сторони обвинувачення у забезпеченні права на захист на стадії досудового слідства в умовах воєнного стану.

Аналіз останніх досліджень

Проблеми правового статусу прокурора на стадії досудового розслідування досліджували такі науковці як В.С. Зеленецький, О.Р. Михайленко, В.Т. Нор, І.В. Рогатюк, І.В. Гловюк, В.І. Малюга, М.В. Руденко та інші. Проте питанню його ролі у забезпеченні права на захист у кримінальному провадженні в цілому, а особливо на стадії досудового розслідування в умовах дії воєнного стану приділялось недостатньо уваги.

Метою проведеного дослідження є визначення ролі прокурора у забезпеченні права на захист на стадії досудового розслідування в умовах воєнного стану.

Виклад основного матеріалу

На етапі становлення доктрина зобов'язань держави у сфері прав людини була зумовлена поділом прав людини на «негативні» та «позитивні» залежно від механізму реалізації свободи особи та засобів її забезпечення з боку держави. Тобто негативним правам людини, до яких належить більшість громадянських (особистих) та політичних прав кореспондували *«негативні зобов'язання»* держави та її агентів (представників) утримуватися від будь-яких дій, спрямованих на порушення або неправомірне втручання у реалізацію. Тоді як позитивні права людини, які включають соціальні, економічні та культурні права, потребують виконання *позитивних зобов'язань* держави щодо забезпечення та захисту. Проте на початку 1980-х років було запропоновано оновлене розуміння зобов'язань, що накладаються договорами про права людини, яке «розмивало» різку дихотомію між економічними, соціальними та культурними правами, з одного боку, та громадянськими та політичними правами – з іншого. Так, у 1980 р. Г. Ш'ю (Henry Shue) у його відомій книзі *«Основні права: існування, добробут і зовнішня політика США»* [2] запропонував підхід, за яким до кожного з основних прав (громадянського, політичного, економічного, соціального та культурного) існують три типи корелюючих зобов'язань: «уникати позбавлення права», «захищати від позбавлення» та «допомагати позбавленому» (англ. *«to avoid depriving, to protect from deprivation and to aid the deprived»*) [3].

На сьогодні пропонуються такі уточнені роз'яснення типів зобов'язань держави у сфері прав людини в межах «трирівневої» типології:

зобов'язання поважати (англ. *obligations to respect)* вимагають від держави утриман-

ня від будь-яких заходів, які можуть позбавити осіб можливості користуватись своїми правами або здійснювати ці права власними зусиллями. Зобов'язання поваги до прав людини охоплюють невтручання держави у реалізацію;

зобов'язання захищати (англ. *obligations to protect)* вимагають того, щоб держава запобігала порушенням прав людини третіми особами. Вони охоплюють обов'язки держави: а) запобігати порушенням прав і свобод з боку будь-якого індивіда або іншого недержавного «актора» (англ. *non-state actor*); б) уникати та усувати будь-які спонукання до порушень прав із боку третіх осіб; в) забезпечити доступ до засобів правового захисту у випадках порушень прав людини з метою запобігання подальшим зазіханням, відновлення порушеного права та справедливої компенсації постраждалому;

зобов'язання забезпечувати (сприяти реалізації) (англ. obligations to fulfil) передбачають, що держави повинні вживати заходів (законодавчих, судових, адміністративних, освітніх та ін.) для забезпечення особам можливостей задовольняти основні потреби, гарантовані правом прав людини, що не можуть бути задоволені особистими зусиллями. Це ключове зобов'язання держави стосовно економічних, соціальних та культурних прав, однак воно також стосується й громадянських та політичних прав. При цьому сприяння реалізації, наприклад, заборони катувань через навчання поліції та запровадження превентивного механізму, права на справедливий суд, права на вільні та чесні вибори або право на правову допомогу також потребує значних ресурсів держави [4].

Вважаємо, що й праву на захист у кримінальному провадженні, зокрема на стадії досудового розслідування в умовах воєнного стану кореспондують як позитивні, так і негативні зобов'язання з боку держави в особі її уповноважених органів та посадових осіб: слідчого (дізнавача), прокурора, слідчого судді, суду та ін. Зокрема, до них можна віднести:

1) зобов'язання поважати право на захист: утримуватись від будь-яких дій, рішень або бездіяльності, які можуть позбавити осіб можливості користуватись своїм право на захист або реалізовувати його власними зусиллями;

2) зобов'язання сприяти реалізації права на захист: вжиття заходів для забезпечення особам можливостей, передбачених правом на захист у кримінальному провадженні;

3) зобов'язання захищати право на захист (здійснювати дії чи приймати рішення, спрямовані на запобігання порушенням права на захист): а) запобігати порушенням цього права з боку будь-якого іншого учасника кримінального провадження; б) забезпечити доступ до засобів правового захисту у випадках порушень права на захист з метою запобігання подальшим порушенням, відновлення порушеного права та справедливої компенсації постраждалій особі.

Однією із ключових кримінальних процесуальних функцій, яка забезпечує реалізацію позитивних зобов'язань держави щодо забезпечення права на захист є функція процесуального керівництва, яке реалізується прокурором – процесуальним керівником у кримінальному провадженні на стадії досудового розслідування. У фаховій літературі під цим поняттям розуміється діяльність прокурора, метою якої є забезпечення додержання законів органами, які проводять оперативно-розшукову діяльність, дізнання, досудове розслідування, а також виконання завдань, визначених у статті кримінального процесуального кодексу України та Законі України «Про прокуратуру». Сама ж діяльність прокурора у досліджуваній сфері, ґрунтуючись на вимогах чинного законодавства, спрямована на забезпечення додержання нормативно-правових актів, що гарантують права, свободи та законні інтересів учасників кримінального провадження [5, с. 217] Або як передбачену кримінальним процесуальним законодавством діяльність прокурора, що здійсняються у процесуальній формі по відношенню до процесуального суб'єкта, пов'язана із організацією процесу досудового розслідування та його спрямуванням, визначенням напрямів

розслідування, координацією процесуальних дій, забезпеченням дотримання у процесі розслідування вимог законодавства України [6, с. 109]. В.М. Сакал пропонує наступне поняття процесуального керівництва досудовим розслідуванням – це одна з форм такої функції прокуратури як нагляд за додержанням законів органами, що провадять досудове розслідування, здійсняються прокурором, який має повноваження прокурора у конкретному кримінальному провадженні (є процесуальним керівником) та полягає у виконанні своїх повноважень, передбачених ч. 2 ст. 36 КПК України з метою забезпечення швидкого, повного і неупередженого розслідування вчиненого правопорушення [7, с. 49].

Виходячи із засади верховенства права у кримінальному процесі, роль прокурора на стадії досудового розслідування зводиться не лише до нагляду за додержанням законності. У цьому аспекті слід зазначити, що серцевину його діяльності складає нагляд за забезпеченням прав і свобод учасників кримінального провадження, зокрема й права на захист. Отже, саме прокурор як процесуальний керівник, незважаючи на те, що він є представником сторони обвинувачення, виконує ключову роль у забезпеченні права на захист на стадії досудового розслідування в умовах воєнного стану. А складовою функції прокурора з процесуального керівництва досудовим розслідування в умовах воєнного стану є забезпечення реалізації права на захист підозрюваного. Свою процесуальну функцію прокурор здійснює від імені та в інтересах держави, тобто діє ex-oficio, що сприяє реалізації головного конституційного обов'язку держави щодо утвердження і забезпечення прав та свобод людини (ст. 3 Конституції України) [8, с. 10].

Кримінальна процесуальна діяльність прокурора безпосередньо впливає на ефективність реалізації державної політики у сфері протидії злочинності. Важливе значення має діяльність прокурора під час досудового розслідування, оскільки саме на цій стадії кримінального провадження під керівництвом прокурора здійснюються процесуальні дії, спрямовані на розкриття кримінального правопорушення, збирання доказів причетності конкретної особи до його вчинення, та формується база майбутнього публічного обвинувачення. Рекомендації КЕС (2000) 19 Комітету Міністрів Ради Європи «Щодо ролі прокурорів у системі кримінального правосуддя» визнають, що процесуальне керівництво може здійснюватися прокуратурою з наданням прокурорам владних повноважень щодо органів розслідування [9, с. 140].

Поняття процесуального керівництва розглядаються поряд із повноваженнями прокурора, що потрібно для розуміння його змісту. І.І. Тупельняк зазначає, що процесуальне керівництво прокурора направлене на всебічне, повне і неупереджене дослідження обставин кримінального провадження, виявлення як тих обставин, що викривають, так і тих, що виправдовують підозрюваного, обвинуваченого, а також обставин, що пом'якшують чи обтяжують його покарання, надання їм належної правової оцінки та забезпечення прийняття законних і неупереджених процесуальних рішень, а у випадку недотримання виконання наведених завдань – прокурору надані всі важелі наглядової функції, наприклад, скасовувати незаконні та необґрунтовані постанови слідчих чи ініціювати перед керівником органу досудового розслідування питання про відсторонення слідчого від проведення досудового розслідування та призначення іншого слідчого у випадку неефективного досудового розслідування [10, с. 121].

В.М. Юрчишин до повноважень із процесуального керівництва відносить: права прокурора скасовувати чи змінювати будь-яке рішення чи акт органів розслідування (п. 7. ч. 1 ст. 36 КПК України); брати участь у будь-якій слідчій (розшуковій) дії, що виконуються дізнавачем чи слідчим, а також особисто проводити такі дії (п. 4 ч. 1 ст. 36 КПК України); погоджувати або відмовляти у погодженні клопотань органу розслідування до слідчого судді про проведення окремих слідчих (розшукових) дій та застосування заходів забезпечення кримінального провадження або само-

стійно подавати слідчому судді такі клопотання (п. 10 ч. 1 ст. 36 КПК України); приймати рішення про об'єднання чи виділення досудових розслідувань в окремі провадження (ст. 217 КПК України); починати досудове розслідування і доручати його проведення конкретному органу розслідування (п. 1, 3 ч. 1 ст. 36 КПК України), ініціювати перед керівником органу досудового розслідування питання про відсторонення дізнавача чи слідчого від проведення досудового розслідування та призначення іншого дізнавача чи слідчого за наявності підстав для їх відводу або у випадку неефективного досудового розслідування (п. 8 ч. 1 ст. 36 КПК України). Що стосуються права прокурора давати письмові доручення і вказівки органам досудового розслідування про проведення слідчих (розшукових) та інших процесуальних дій (п. 4 ч. 1 ст. 36 КПК України, це повноваження прокурор може використовувати при реалізації будь-якої своєї основної чи додаткової функції [11, с. 29].

Д.А. Пєший зазначає, що не всі повноваження прокурора, що ним реалізуяться під час досудового розслідування, мають прямий вплив на забезпечення законності в діяльності органів досудового розслідування. Серед них особливо слід виділити такі, як: 1) дача вказівок щодо проведення слідчих (розшукових) дій, у тому числі, негласних; 2) скасування незаконних та необґрунтованих постанов слідчих; 3) ініціювання перед керівником органу досудового розслідування питання про відсторонення слідчого від проведення досудового розслідування та призначення іншого слідчого за наявності підстав, передбачених КПК України, для його відводу, або у випадку неефективного досудового розслідування; 4) відмова у погодженні клопотань слідчого до слідчого судді про проведення слідчих (розшукових) дій, негласних слідчих (розшукових) дій, інших процесуальних дій у випадках, передбачених КПК України; 5) відмова у затвердженні обвинувального акта, клопотань про застосування примусових заходів медичного або виховного характеру, внесення змін до складеного слідчим обвинувального акта чи зазначених клопотань та деякі інші [12, с. 18].

Вбачаємо за доцільне розглядати повноваження прокурора, які є носіями владних повноважень щодо забезпечення реалізації права на захист на стадії досудового розслідування в умовах воєнного стану не із позиції права, а з позиції їх обов'язків. Іншими словами, зазначені особи наділені відповідними повноваженнями для реалізації обов'язку щодо забезпечення такого права. Такий підхід у взаємовідносинах між приватними особами та публічними суб'єктами є поширеним у фаховій літературі. Характеризуючи вказаний підхід у літературі відзначається, що повноваження, будучи складниками правового статусу суб'єктів публічної служби, мають свою специфіку, яка полягає у тому, що такі права не виступають виключно як міра можливої поведінки, а доволі часто саме як міра необхідної поведінки [13, с. 94].

Отже, реалізуючи повноваження щодо забезпечення права на захист особи під час кримінального провадження прокурор не може відмовитись від реалізації цих повноважень, що характеризує сутність права. Навпаки, за наявності законних підстав, на вказаних суб'єктів покладається обов'язок здійснювати ці повноваження.

Особливо гостро ця проблема постає, коли реалізація того чи іншого права особи, пов'язаного із її захистом від кримінального переслідування залежить від дискреційних повноважень сторони обвинувачення, запобіжником від створення необґрунтованих перешкод у реалізації права на захист є діяльність прокурора як процесуального керівника, який повинен здійснювати нагляд за прийнятими під час досудового рішеннями слідчого із цього питання як у ситуаціях, коли було завлено відповідне клопотання підозрюваного, так і у ситуаціях коли відповідно до закону сторона обвинувачення повинна реалізовувати таке право за власною ініціативою. Поряд із цим, аналіз положень Кримінального процесуального кодексу України вказує на відсутність спеціальної норми, яка передбачала механізм

реагування прокурора – процесуального керівника на порушення права на захист особи з боку слідчого, дізнавача чи оперативного працівника. Наприклад, у ситуації коли підозрюваний заявив клопотання про залучення захисника для проведення окремої слідчої (розшукової) дії у порядку ст. 53 КПК України, а слідчий не забезпечив його залучення. У такому разі саме на прокурора покладається обов'язок щодо нагляду за виконанням зобов'язань з боку слідчого. У зв'язку із чим, пропонуємо прямо передбачити відповідні повноваження прокурора у ч. 2 ст. 36 КПК України.

Висновки

Таким чином, можемо стверджувати, що в рамках реалізації функції процесуального керівництва, на прокурора покладаються як позитивні, так і негативні обов'язки щодо забезпечення реалізації права на захист підозрюваного на стадії досудового розслідування в умовах воєнного стану.

Література

1. Загальна теорія держави і права: Підручник для студентів юридичних вищих навчальних закладів / М. В. Цвік, В.Д. Ткаченко, О. В. Петришин та ін.; За ред. д-ра юрид. наук, проф., акад. АПрН України М. В. Цвіка, д-ра юрид. наук, проф., акад. АПрН України О. В. Петришина. Харків: Право, 2002. 390 с.

2. Shue H. Basic Rights: Subsistence, Anuence and U.S. Foreign Policy (2nd ed). Princeton: Princeton University press, 1996. 236 p.

3. Payne M. Henry Shue on Basic Rights. Essays in Philosophy. Human Rights. 2008. Volume 9. Issue 2. Article 5.

4. Icelandic Human Rights Centre. Human Rights Education Project /Human Rights Concepts, Ideas and Fora / Part I: the Concept of Human Rights/ Definitions and Classifications URL: http://www.humanrights.is/en/human-rights-education-project/ human-rights-concepts-ideas-and-fora/part-i-the-concept-of- human-rights/ definitions-and-classifications

5. Шпак О. О. Поняття та завдання процесуального керівництва досудовим розслідуванням. *Право і суспільство*. 2015. № 4. С. 213-218.

6. Смирнов М.І. Повноваження прокурора при здійсненні нагляду у формі процесуального керівництва досудовим розслідуванням. *Науковий вісник Херсонського державного університету*. 2016. Вип. 2. С. 106-109.

7. Сакал В.М. Місце та роль прокурора – процесуального керівника в організації досудового розслідування. *Науковий вісник Національної академії внутрішніх справ*. 2015. № 2. С. 41-51.

8. Рогатюк І. В. Теоретичні, правові та праксеологічні основи кримінальної процесуальної діяльності прокурора у досудовому розслідуванні : автореф. дис. … докт. юрид. наук: спец. 12.00.09 «Кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза; оперативно-розшукова діяльність». Київ : НАВС, 2018. 40 с.

9. Рекомендація REC (2000) 19 Комітету Міністрів державам-членам «Про роль служби публічного обвинувачення в системі кримінальної юстиції» (Ухвалена Комітетом Міністрів 6 жовтня 2000 року на 724-му засіданні заступників міністрів). URL: https://supreme.court.gov.ua/userfiles/Rec_2000_19_2000_10_6.pdf

10. Тупельняк І. І. Повноваження прокурора з прийняттям нового КПК України. *Митна справа*. 2013. № 5(89), ч. 2, кн. 1. С. 117-121.

11. Юрчишин В. М. Прокурор як керівник досудового розслідування. *Адвокат*. 2012. № 7. С. 26-30.

12. Пєший Д.А. Засада законності та її забезпечення у досудовому кримінальному провадженні: автореф. дис. … канд. юрид. наук: 12.00.09. Київ, 2016. 25 с.

13. Коваль В. Елементи адміністративно-правового статусу військовослужбовців. *Підприємництво, господарство і право*. 2018. № 11. С. 92-95.

SUMMARY

The article defines the role of the prosecutor in ensuring the right to defense at the stage of pre-trial investigation under martial law.

The article notes that, based on the principle of the rule of law in criminal proceedings, the role of the prosecutor at the stage of pre-trial investigation is not limited to supervising compliance with the law. In this regard, it should be noted that the core of his activities is supervision over ensuring the rights and freedoms of participants in criminal proceedings, including the right to defense. It is the prosecutor as a procedural leader, despite the fact that he is a representative of the prosecution, who plays a key role in ensuring the right to defense at the stage of pre-trial investigation under martial law. And a component of the prosecutor's function in procedural leadership of pre-trial investigation under martial law is ensuring the implementation of the suspect's right to defense.

When exercising the powers to ensure the right to defense of a person during criminal proceedings, the prosecutor, as well as the head of the prosecutor's office, cannot refuse to exercise these powers, which characterizes the essence of the right. On the contrary, if there are legal grounds, the specified subjects are obliged to exercise these powers. The powers of the prosecutor regarding the exercise of the right to defense at the stage of pre-trial investigation under martial law have the following structure: a) the need to perform certain actions; b) the need to refrain from performing certain actions; c) the need to require the performance or non-performance of certain actions by other persons; d) the need to be responsible for the failure to perform the prescribed actions.

The problem is particularly acute when the implementation of a particular right of a person related to his protection from criminal prosecution depends on the discretionary powers of the prosecution, the protection against the creation of unjustified obstacles to the exercise of the right to defense is the activity of the prosecutor as a procedural manager, who must supervise the decisions taken by the investigator on this issue during the pre-trial investigation both in situations where a corresponding motion was filed by the suspect, and in situations where, according to the law, the prosecution must exercise such a right on its own initiative. In this case, it is the prosecutor who is responsible for supervising the investigator's fulfillment of obligations. In this regard, it is proposed to provide for the relevant powers of the prosecutor in Part 2 of Article 36 of the Code of Criminal Procedure of Ukraine.

Keywords: criminal process, pre-trial investigation, criminal procedural legislation, right to defense, martial law, prosecutor's activities.

СИСТЕМА СУБ'ЄКТІВ ПРОТИДІЇ КОРУПЦІЇ В УКРАЇНІ

СЕРПУХОВ Олексій Олександрович - здобувач Університету сучасних знань

УДК 342.95 (477)
DOI: https://doi.org/10.71404/EP.2023.1.47

У статті здійснено комплексний аналіз системи суб'єктів, що відіграють ключову роль у протидії корупційним проявам на всіх рівнях державної влади та в суспільстві. Наголошеної, що корупція є однією з найгостріших проблем сучасної України, яка суттєво впливає на функціонування державних інституцій, економічний розвиток та рівень довіри громадян до влади. Зазначено, що в цьому контексті визначення, класифікація та аналіз адміністративно-правового статусу суб'єктів протидії корупції набувають особливої актуальності для підвищення ефективності антикорупційної політики та імплементації міжнародних стандартів у національне законодавство. Узагальнено позиції провідних науковців, які аналізують співвідношення повноважень між органами державної влади, спеціалізованими антикорупційними органами й громадськими інституціями, акцентуючи на необхідності ефективної координації, прозорості та міжвідомчої взаємодії. Акцентовано на ролі Верховної Ради України, її комітетів, Президента України, Кабінету Міністрів, а також центральних органам виконавчої влади, які формують основу антикорупційної інфраструктури держави. Констатовано, що для окремих органів державної влади та їх структурних підрозділів боротьба з корупцією є одним з основних напрямів діяльності, що закріплено у відповідних нормативно-правових актах та підзаконних документах. Обґрунтовано вибір сфери поширення компетенції як провідного критерію класифікації суб'єктів протидії корупції. Систематизовано суб'єктів протидії корупції в Україні наступним чином: 1) загальні суб'єкти протидії корупції; 2) центральні органи виконавчої влади; 3) спеціально уповноважені суб'єкти у сфері протидії корупції; правоохоронні та судові органи, для яких протидія корупції є одним з провідних напрямів їхньої діяльності.

Ключові слова: корупція, протидія корупції, суб'єкти, система суб'єктів, загальні суб'єкти протидії корупції, центральні органи виконавчої влади, спеціально уповноважені суб'єкти у сфері протидії корупції, правоохоронні та судові органи, Державне бюро розслідувань, Національна поліція, Бюро економічної безпеки, Національне антикорупційне бюро України, Національне агентство з питань запобігання корупції.

Постановка проблеми

Протидія корупції є одним із ключових напрямів державної політики в Україні, адже корупційні прояви суттєво впливають на всі сфери суспільного життя, підривають довіру громадян до органів влади та гальмують економічний розвиток країни в цілому. Особливу роль у цій діяльності відіграють уповноважені державою суб'єкти протидії корупції, які покликані забезпечувати неупереджене розслідування корупційних та пов'язаних із корупцією правопорушень, серед іншого шляхом взаємодії між собою в межах функціонування відповідної сфери суспільних відносин. Не викликає сумніву, що дослідження особливостей адміністративно-правового статусу суб'єктів протидії

корупції та аналіз їхньої взаємодії є важливим кроком на шляху до підвищення ефективності антикорупційної політики держави.

Аналіз останніх досліджень і публікацій

Останніми роками питання визначення системи суб'єктів протидії корупції в Україні стало предметом пильної уваги вітчизняних науковців та практиків. У численних дослідженнях висвітлюються різні підходи до класифікації суб'єктів антикорупційної діяльності, аналізується їхній адміністративно-правовий статус, а також розглядаються особливості взаємодії між державними та недержавними інституціями в цій сфері. Особливу увагу привертають дослідження В.В. Бурби, О.В. Джафарової, О.Ю. Дрозда, І.Д. Казанчук, О.Ф. Лисенка, Г.Ю. Лук'янової, О.М. Музичука, В.Б. Пчеліна, Ю.В. Рум'янцева, С.О. Шатрави тощо, в яких аналізується співвідношення повноважень органів державної влади, спеціалізованих антикорупційних органів і громадських інституцій у системі протидії корупції. Автори ґрунтовно обґрунтовують важливість міжвідомчої взаємодії, ефективної координації дій та прозорості у діяльності всіх залучених суб'єктів. У сучасних публікаціях акцентується також на ролі Верховної Ради України, Кабінету Міністрів, Національного агентства з питань запобігання корупції, Національного антикорупційного бюро України, Спеціалізованої антикорупційної прокуратури та інших органів, які формують основу антикорупційної інфраструктури держави. Водночас дослідники відзначають недостатню врегульованість деяких аспектів взаємодії між цими суб'єктами, що обумовлює необхідність подальших наукових розвідок і вдосконалення законодавчої бази.

Метою цієї статті є визначення системи суб'єктів протидії корупції в Україні.

Виклад основного матеріалу дослідження

Як визначає В.І. Возьний, в розвинутих країнах визнаним є те, що протидія корупції – це не лише справа держави, це справа всього суспільства. На думку науковця, кожен суспільний інститут має здійснювати відповідні антикорупційні заходи [1, с. 43]. З огляду на що система суб'єктів протидії корупції в Україні має бути розглянута з урахуванням здійснення їх наукової класифікації.

У цьому контексті вважаємо за необхідне навести позицію О.М. Музичука, який на сторінках монографічного дослідження «Контроль за діяльністю правоохоронних органів в Україні» обґрунтовано зауважує, що «класифікація (типологія) може здійснюватися за різними ознаками (підставами), тобто так званими критеріями класифікації, під якими слід розуміти певні риси й особливості того чи іншого об'єкта (суб'єкта діяльності), на підставі яких можливе його об'єднання в певні класифікаційні групи, визначення як спільних, так і відмінних ознак кожної з них [2, с. 275]. На нашу думку, з огляду на специфіку досліджуваної проблематики, слід обрати єдиний критерій здійснення наукової класифікації суб'єктів протидії корупції в Україні – сферу поширення їх компетенції, як провідного елементу їх адміністративно-правового статусу, що вкажіть, серед іншого на їх місце у системі, що піддається аналізу.

У такому разі мову слід вести про загальних суб'єктів протидії корупції в Україні, компетенція яких поширюється на всі без виключення суспільні відносини й діяльність яких здебільш спрямована на забезпечення функціонування досліджуваної сфери по відповідним напрямам. Зокрема, слід вказати на Верховну Раду України як суб'єкта протидії корупції, яка відповідно до приписів ст. 75 Конституції України від 28 червня 1996 року є парламентом – єдиним органом законодавчої влади в Україні [3]. У своєї більшості діяльність Верховної Ради як суб'єкта протидії корупції спрямована на здійснення нормативно-правового забезпечення досліджуваної сфери суспільних відносин. Також говорячи про даного суб'єкта слід зазначити на те, що в його складі функціонують комітети Верховної Ради України, які, з огляду на адміністративно-правовий статус окремих з них, слід розглядати як по-

вноцінний структурний елемент досліджуваної системи. Так, відповідно до ст. 1 Закону України «Про комітети Верховної Ради України» від 4 квітня 1995 року комітет Верховної Ради України – це «орган Верховної Ради України, який утворюється з-поміж народних депутатів України для здійснення за окремими напрямами законопроєктної роботи, підготовки і попереднього розгляду питань, віднесених до повноважень Верховної Ради України, виконання контрольних функцій» [4]. При цьому, як свідчить аналіз приписів постанови Верховної Ради України «Про перелік, кількісний склад і предмети відання комітетів Верховної Ради України дев'ятого скликання» від 29 серпня 2019 року, на сьогодні в нашій державі функціонує 23 комітети Верховної Ради України [5], більшість з яких так чи інакше здійснюють діяльність щодо протидії корупції в Україні. Проте для окремих з них така діяльність є одним з основних напрямів їх функціонування. Зокрема, мову слід вести про наступні комітети Верховної Ради України як загальних суб'єктів протидії корупції в Україні: комітет з питань антикорупційної політики; комітет з питань національної безпеки, оборони та розвідки; комітет з питань правової політики; комітет з питань правоохоронної діяльності [5].

Як ще одного загального суб'єкта протидії корупції слід розглянути Президента України, який відповідно до приписів ст. 102 Конституції України є главою держави і виступає від її імені [3]. При цьому, як свідчить аналіз ст. 106 Основного Закону України Президент України здійснює наступні повноваження, які характеризують його як частину досліджуваної системи суб'єктів протидії корупції: «забезпечує державну незалежність, національну безпеку і правонаступництво держави; представляє державу в міжнародних відносинах, здійснює керівництво зовнішньополітичною діяльністю держави, веде переговори та укладає міжнародні договори України; зупиняє дію актів Кабінету Міністрів України з мотивів невідповідності цій Конституції з одночасним зверненням до Конституційного Суду України щодо їх конституційності; скасовує акти Ради міністрів Автономної Республіки Крим; підписує закони, прийняті Верховною Радою України; має право вето щодо прийнятих Верховною Радою України законів (крім законів про внесення змін до Конституції України) з наступним поверненням їх на повторний розгляд Верховної Ради України [3]. Ба більше, Президент України відповідно до ст. 107 Конституції є головою Ради національної безпеки і оборони України [3], яку з огляду на її адміністративно-правовий статус також слід розглядати як загального суб'єкта протидії корупції в Україні. Так, правові засади організації та діяльності Ради національної безпеки і оборони України, її склад, структуру, компетенцію і функції визначено на рівні Закону України «Про Раду національної безпеки і оборони України» від 5 березня 1998 року, відповідно до приписів якого вона є координаційним органом з питань національної безпеки і оборони при Президентові України. При цьому як вказано в п. 8 ч. 1 ст. 4 даного нормативно-правового акта, до повноважень Ради національної безпеки і оборони України відноситься координація і контроль діяльності органів виконавчої влади з протидії корупції [6].

Наступним загальним суб'єктом протидії корупції в Україні є Кабінет Міністрів України, який відповідно до ст. 113 Основного Закону України є вищим органом у системі органів виконавчої влади [3]. При цьому детальніше організацію, повноваження і порядок діяльності Кабінету Міністрів України визначено на рівні Закону України «Про Кабінет Міністрів України» від 27 лютого 2014 року [7], аналіз приписів якого свідчить, що на сьогодні можна назвати доволі значну кількість повноважень даного органу державної влади, реалізація яких так чи інакше стосується питань здійснення протидії корупції. Разом із тим можна назвати й повноваження, які мають безпосереднє відношення до цієї сфери суспільних відносин і характеризують Кабінет Міністрів України як повноцінного суб'єкта запобігання корупції. Зокрема, як свідчить аналіз п. 3 ч. 1 ст. 20 вищенаведеного нормативно-правового акта, серед таких повноважень слід назвати наступні: «вживає заходів щодо захисту прав і свобод, гідності, життя і здоров'я людини та громадянина від протиправних

посягань, охорони власності та громадського порядку, боротьби зі злочинністю, запобігання і протидії корупції; забезпечує координацію і контроль за діяльністю органів виконавчої влади щодо запобігання і протидії корупції» [7].

При цьому, як зазначено в ч. 2 ст. 1 Закону України «Про Кабінет Міністрів України» Кабінет Міністрів України здійснює виконавчу владу безпосередньо та через міністерства, інші центральні органи виконавчої влади, координує та контролює діяльність цих органів [7]. Як свідчить аналіз особливостей адміністративно-правового статусу окремих з центральних органів виконавчої влади, їх цілком обґрунтовано слід розглядати як суб'єктів протидії корупції в Україні. Так, відповідно до приписів ст. 1 Закону України «Про центральні органи виконавчої влади» від 17 березня 2011 року систему центральних органів виконавчої влади складають міністерства України та інші центральні органи виконавчої влади. При цьому відповідно до приписів ч. 2 ст. 1 вищенаведеного нормативно-правового акта міністерства забезпечують формування та реалізують державну політику в одній чи декількох сферах [8]. Як свідчить аналіз приписів постанови Кабінету Міністрів України «Про оптимізацію системи центральних органів виконавчої влади» від 10 вересня 2014 року № 442, на сьогодні в нашій державі функціонує п'ятнадцять міністерств, кожне з яких так чи інакше здійснює діяльність щодо протидії корупції у відведеній до його віддання сфері суспільних відносин. Це пов'язано принаймні зі тим, що згідно з приписами ч. 1 ст. 19 Закону України «Про запобігання корупції», кожне міністерство приймає антикорупційні програми [9], і впроваджуючи їх у свою діяльність здійснюють протидію корупції у відповідній сфері суспільних відносин. З огляду на що зосередимо свою увагу на адміністративно-правовому статусі тих міністерств, для яких діяльність щодо протидії корупції є одним з основних напрямів їх функціонування. Серед таких міністерств, з огляду на специфіку їх адміністративно-правового статусу, вважаємо за необхідне назвати наступні: Міністерство внутрішніх справ України, яке «забезпечує формування державної політики у сферах, зокрема забезпечення охорони прав і свобод людини, інтересів суспільства і держави, протидії злочинності, підтримання публічної безпеки і порядку, а також надання поліцейських послуг» [10]; Міністерство молоді та спорту України, яке є суб'єктом протидії корупційним правопорушенням, що впливають на результати офіційних спортивних змагань [11]; Міністерство юстиції України, яке забезпечує формування та реалізує зокрема державну правову політику [12].

Що стосується інших центральних органів виконавчої влади то вони, відповідно до приписів ч. 2 ст. 1 Закону України «Про центральні органи виконавчої влади» виконують окремі функції з реалізації державної політики [8]. При цьому як свідчить аналіз постанови Кабінету Міністрів України «Про оптимізацію системи центральних органів виконавчої влади», на сьогодні в нашій державі функціонує п'ятдесят сім інших центральних органів виконавчої влади, які так само як і міністерства, з огляду на вищенаведені законодавчі приписи [9], так само так чи інакше здійснюють діяльність щодо протидії корупції. Саме тому знову ж таки основну увагу зосередимо на визначенні адміністративно-правового статусу тих інших центральних органів виконавчої влади, для яких діяльність щодо протидії корупції є одним з основних напрямів їх функціонування. Серед таких інших центральних органів виконавчої влади як суб'єктів протидії корупції в Україні вважаємо за необхідне назвати наступних:

- Державну аудиторську службу України, яка передає в установленому порядку правоохоронним органам матеріали за результатами державного фінансового контролю у разі встановлення порушень законодавства, за які передбачено кримінальну відповідальність або які містять ознаки корупційних діянь [13];

- Національне агентство України з питань виявлення, розшуку та управління активами, одержаними від корупційних та інших злочинів, яке забезпечує формування та реалізацію державної політики у сфері виявлення та розшуку активів, на які може бути накладено арешт у кримінально-

му провадженні чи у справі про визнання необґрунтованими активів та їх стягнення в дохід держави, та/або з управління активами, на які накладено арешт у кримінальному провадженні чи у справі про визнання необґрунтованими активів та їх стягнення в дохід держави або які конфісковано у кримінальному провадженні чи стягнено за рішенням суду в дохід держави внаслідок визнання їх необґрунтованими [14].

При цьому як свідчить комплексний аналіз приписів Закону України «Про запобігання корупції» [9], Закону України «Про центральні органи виконавчої влади» [8] та постанови Кабінету Міністрів України «Про оптимізацію системи центральних органів виконавчої влади» [15], мову слід вести про такі інші центральні органи виконавчої влади, які внаслідок особливостей свого адміністративно-правового статусу мають бути розглянуті як окрема група суб'єктів протидії корупції. У такому разі мова йде про групу спеціально уповноважених суб'єктів у сфері протидії корупції, серед яких законодавець в приписах ч. 1 ст. 1 Закону України «Про запобігання корупції» [9] називає зокрема Національну поліцію України, яка відповідно до «Про Національну поліцію» від 2 липня 2015 року є центральним органом виконавчої влади, який служить суспільству шляхом забезпечення охорони прав і свобод людини, протидії злочинності, підтримання публічної безпеки і порядку [16].

Окрім цього, серед інших центральних органів виконавчої влади як спеціально уповноважених суб'єктів у сфері протидії корупції називається Національне агентство з питань запобігання корупції, яке відповідно до ст. 4 Закону України «Про запобігання корупції» є центральним органом виконавчої влади зі спеціальним статусом, який забезпечує формування та реалізує державну антикорупційну політику [9]. Також слід вказати на такий центральний орган виконавчої влади як спеціально уповноваженого суб'єкта у сфері протидії корупції як Національне антикорупційне бюро України. Правовий статус даного органу державної влади визначено в приписах Закону України «Про Національне антикорупційне бюро України» від 14 жовтня 2014 року, відповідно до яких Національне антикорупційне бюро України є центральним органом виконавчої влади із спеціальним статусом, на який покладається попередження, виявлення, припинення, розслідування та розкриття корупційних та інших кримінальних правопорушень, віднесених до його підслідності, а також запобігання вчиненню нових [17].

Також мову слід вести про спеціально уповноважених суб'єктів у сфері протидії корупції, які не є представниками жодної гілки влади – органи прокуратури. Так відповідно до ст. 1 Закону України «Про прокуратуру» прокуратура України становить єдину систему, яка в порядку, передбаченому законодавством, здійснює встановлені Конституцією України функції з метою захисту прав і свобод людини, загальних інтересів суспільства та держави [18]. При цьому в контексті досліджуваного питання, на нашу думку, прокуратуру в цілому не слід відносини до групи спеціально уповноважених суб'єктів у сфері протидії корупції, а її слід розглядати через призму діяльності групи правоохоронних органів, яка буде розглянута нами нижче. Говорячи ж про органи прокуратури як спеціально уповноважених суб'єктів у сфері протидії корупції мову слід вести про Спеціалізовану антикорупційну прокуратуру, яка відповідно до ст. 8-1 Закону України «Про прокуратуру» є юридичною особою публічного права, має відокремлене майно, що є державною власністю, рахунки в органах, що здійснюють казначейське обслуговування бюджетних коштів, печатку із зображенням Державного Герба України та своїм найменуванням. При цьому Спеціалізована антикорупційна прокуратура розташовується у службових приміщеннях, розташованих окремо від інших службових приміщень Офісу Генерального прокурора (обласної чи окружної прокуратури) [18].

З аналізу наведених позицій слідує, що законодавець фактично вказує лише на чотирьох спеціально уповноважених суб'єктів у сфері протидії корупції, що на нашу думку, не зовсім відповідає реаліям сьогодення. Зокрема мову слід вести про такого представника даної групи суб'єктів протидії корупції

як Вищий антикорупційний суд, який відповідно до Закону України «Про Вищий антикорупційний суд» від 7 червня 2018 року є постійно діючим вищим спеціалізованим судом у системі судоустрою України. При цьому завданням Вищого антикорупційного суду є здійснення правосуддя відповідно до визначених законом засад та процедур судочинства з метою захисту особи, суспільства та держави від корупційних і пов'язаних із ними кримінальних правопорушень та судового контролю за досудовим розслідуванням цих кримінальних правопорушень, дотриманням прав, свобод та інтересів осіб у кримінальному провадженні, а також розв'язання питання про визнання необґрунтованими активів та їх стягнення в дохід держави, а також здійснення правосуддя у справах про застосування санкції, у порядку адміністративного судочинства [19]. Наведене свідчити про те, що основним напрямом діяльності Вищого антикорупційного суду України є саме здійснення протидії корупції, з урахуванням чого цілком обґрунтовано віднести його до розглянутої вище групи суб'єктів досліджуваної системи.

Ба більше мову слід вести про ще одного спеціально уповноваженого суб'єкта у сфері протидії корупції – Державне бюро розслідувань, яке відповідно до ст. 1 Закону України «Про Державне бюро розслідувань» від 12 листопада 2015 року є державним правоохоронним органом, на який покладаються завдання щодо запобігання, виявлення, припинення, розкриття та розслідування кримінальних правопорушень, віднесених до його компетенції. При цьому серед основних завдань даного державного органу законодавець називає завдання щодо запобігання, виявлення, припинення, розкриття і розслідування: «злочинів, вчинених службовими особами, які займають особливо відповідальне становище відповідно до законодавства, особами, посади яких віднесено до першої – третьої категорій посад державної служби, суддями та працівниками правоохоронних органів, крім випадків, коли ці злочини віднесено до підслідності детективів Національного антикорупційного бюро України; злочинів, вчинених службовими особами Національного антикорупційного бюро України, заступником Генерального прокурора – керівником Спеціалізованої антикорупційної прокуратури або іншими прокурорами Спеціалізованої антикорупційної прокуратури, крім випадків, коли досудове розслідування цих злочинів віднесено до підслідності детективів підрозділу внутрішнього контролю Національного антикорупційного бюро України; злочинів проти встановленого порядку несення військової служби (військових злочинів), крім злочинів, передбачених законодавством» [20].

Як випливає з аналізу вищенаведених законодавчих приписів діяльність Державного бюро розслідувань доволі тісно пов'язана з діяльністю такого провідного спеціально уповноваженого суб'єкта у сфері протидії корупції як Національне антикорупційне бюро України. Крім цього, в цьому контексті слід вказати на те, що й у приписах Закону України «Про запобігання корупції» Державне бюро розслідувань згадаються на рівні зі спеціально уповноваженими суб'єктами запобігання корупції. Наприклад, у ч. 1 ст. 1 даного нормативно-правового акта вказано, що регулярні канали повідомлення про можливі факти корупційних або пов'язаних з корупцією правопорушень – способи захищеного (у тому числі анонімного) повідомлення інформації викривачем органам прокуратури, Національній поліції, Національному антикорупційному бюро України, Державному бюро розслідувань, Національному агентству з питань запобігання корупції. Окрім цього, у ч. 1 ст. 53-1 закону зазначено, що органи прокуратури, Національна поліція, Національне антикорупційне бюро України, Державне бюро розслідувань та Національне агентство зобов'язані забезпечити функціонування внутрішніх і регулярних каналів повідомлення про можливі факти корупційних або пов'язаних з корупцією правопорушень [9].

З урахуванням наведеного, вважаємо за доцільне розширити перелік спеціально уповноважених суб'єктів у сфері протидії корупції. З огляду на що внести зміни в Закон України «Про запобігання корупції», виклавши абзац 14 ч. 1 ст. 1 даного нормативно-правового акта в наступній редакції:

«спеціально уповноважені суб'єкти у сфері протидії корупції – Спеціалізована антикорупційна прокуратура, Національна поліція, Національне антикорупційне бюро України, Національне агентство з питань запобігання корупції, Державне бюро розслідувань, Вищий антикорупційний суд;». І як наслідок решту приписів даного нормативно-правового акта привести у відповідність до оновленого бачення сутності спеціально уповноважених суб'єктів у сфері протидії корупції.

Вище ми вказували на те, що як окрему групу суб'єктів протидії корупції слід розглядати правоохоронні органи, для яких даний напрям діяльності є одним з основних і серед них зокрема названо органи прокуратури. При цьому слід зазначити, що на сьогодні якийсь вичерпний перелік таких правоохоронних органів відсутній, що вважаємо, в першу чергу, пов'язано із нечітким законодавчим визначенням їх сутності. Зокрема, як вказано в приписах Закону України «Про державний захист працівників суду і правоохоронних органів» від 23 грудня 1993 року, правоохоронні органи – це органи прокуратури, Національної поліції, служби безпеки, Військової служби правопорядку у Збройних Силах України, Національне антикорупційне бюро України, органи охорони державного кордону, Бюро економічної безпеки України, органи і установи виконання покарань, слідчі ізолятори, органи державного фінансового контролю, рибоохорони, державної лісової охорони, інші органи, які здійснюють правозастосовні або правоохоронні функції [21]. Тобто законодавець фактично сутність правоохоронних органів визначає через їх перелік, який до того ж є невичерпний, оскільки може бути доповнений відповідними суб'єктами з огляду на здійснення ними правозастосовних або правоохоронних функцій.

Не ставлячи за мету розв'язання численних наукових дискусій щодо визначення сутності правоохоронних органів, відмітимо лише тих, які, на нашу думку, наділені адміністративно-правовим статусом суб'єкта протидії корупції. Серед таких суб'єктів вважаємо за необхідне назвати наступні правоохоронні органи: Бюро економічної безпеки, на яке «покладаються завдання щодо протидії правопорушенням, що посягають на функціонування економіки держави» [22]; Службу безпеки України, яка «є державним органом спеціального призначення з правоохоронними функціями, який забезпечує державну безпеку України» [23].

Крім цього, в межах даної групи суб'єктів протидії корупції слід вказати на судові органи, але знову ж таки не на всі, а лише ті, для яких даний напрям діяльності є одним з провідних. У такому разі мову слід вести про загальні суди, які, як випливає з аналізу ч. 2 ст. 22 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» від 2 червня 2016 року спеціалізуються серед іншого на розгляді кримінальних справ, а також справ про адміністративні правопорушення [24], у межах яких розглядають і вирішують правові конфлікти, пов'язані з учиненням корупційних і пов'язаних з корупцією правопорушень.

Висновки

Отже, під системою суб'єктів запобігання корупції в Україні слід розуміти визначену в нормативно-правових приписах сукупність уповноважених державою осіб, які, з урахуванням особливостей їх адміністративно-правового статусу, здійснюють цілеспрямовану діяльність щодо запобігання корупції в Україні. При цьому, з огляду на важливість діяльності щодо протидії корупції, можна назвати доволі значну кількість суб'єктів, чия діяльність спрямована в даному напряму. Ось чому такі суб'єкти були розглянуті нами з урахуванням їх наукової класифікації залежно від сфери поширення їхньої компетенції наступним чином:

1) загальні суб'єкти протидії корупції: Верховна рада України та її комітети (комітет з питань антикорупційної політики, комітет з питань національної безпеки, оборони та розвідки, комітет з питань правової політики, комітет з питань правоохоронної діяльності), Президент України та Рада національної безпеки і оборони України, Кабінет Міністрів України;

2) центральні органи виконавчої влади: міністерства (Міністерство внутрішніх справ України, Міністерство молоді та спорту України, Міністерство юстиції України)

та інші центральні органи виконавчої влади (Державна аудиторська служба України, Національне агентство України з питань виявлення, розшуку та управління активами, одержаними від корупційних та інших злочинів);

3) спеціально уповноважені суб'єкти у сфері протидії корупції: Спеціалізована антикорупційна прокуратура, Національна поліція, Національне антикорупційне бюро України, Національне агентство з питань запобігання корупції, Державне бюро розслідувань, Вищий антикорупційний суд;

4) правоохоронні та судові органи, для яких протидія корупції є одним з провідних напрямів їхньої діяльності: органи прокуратури, Бюро економічної безпеки України, Служба безпеки України, загальні суди.

Література

1. Возьний В.І. Антикорупційна політика в Україні: Навчально-методичний посібник. Тернопіль: ТНЕУ. 2013. 241 с.

2. Музичук О.М. Контроль за діяльністю правоохоронних органів в Україні : монографія / О.М. Музичук. Харків : Харк. нац. ун-т внутр. справ, 2010. 654 с.

3. Конституція України: закон України від 28.06.1996 № 254к/96 ВР. *Відомості Верховної Ради України*. 1996. № 30. Ст. 141.

4. Про комітети Верховної Ради України : закон України від 04.04.1995 № 116/95-ВР. *Відомості Верховної Ради України*. 1995. № 19. Ст. 135.

5. Про перелік, кількісний склад і предмети відання комітетів Верховної Ради України дев'ятого скликання: постанова Верховної Ради України від 29.08.2019 № 19-IX. *Відомості Верховної Ради України*. 2019. № 35. Ст. 147.

6. Про Раду національної безпеки і оборони України: закон України від 05.03.1998 № 183/98-ВР. *Відомості Верховної Ради України*. 1998. № 35. Ст. 237.

7. Про Кабінет Міністрів України: закон України від 27.02.2014 № 794-VII. *Відомості Верховної Ради України*. 2014. № 22. Ст. 222.

8. Про Кабінет Міністрів України: закон України від 27.02.2014 № 794-VII. *Відомості Верховної Ради України*. 2014. № 22. Ст. 222.

9. Про запобігання корупції: закон України від 14.10.2014 № 1700-VII. *Відомості Верховної Ради України*. 2014. № 49. Ст. 2056.

10. Про затвердження Положення про Міністерство внутрішніх справ України: постанова Кабінету Міністрів України від 28.10.2015 № 878. *Офіційний вісник України*. 2015. № 89. Ст. 2972.

11. Про затвердження Положення про Міністерство молоді та спорту України: постанова Кабінету Міністрів України від 02.07.2014 № 220. *Офіційний вісник України*. 2014. № 54. Ст. 1447.

12. Про затвердження Положення про Міністерство юстиції України: постанова Кабінету Міністрів України від 02.07.2014 № 228. *Офіційний вісник України*. 2014. № 54. Ст. 1455.

13. Про затвердження Положення про Державну аудиторську службу України: постанова Кабінету Міністрів України від 03.02.2016 № 43. *Офіційний вісник України*. 2016. № 12. Ст. 506.

14. Про Національне агентство України з питань виявлення, розшуку та управління активами, одержаними від корупційних та інших злочинів: закон України від 10.11.2015 р. № 772-VIII. *Відомості Верховної Ради України*. 2016. № 1. Ст. 2.

15. Про оптимізацію системи центральних органів виконавчої влади : постанова Кабінету Міністрів України від 10.09.2014 № 442. *Офіційний вісник України*. 2014. № 74. Ст. 2105.

16. Про Національну поліцію: закон України від 02.07.2015 № 580-VIII. *Відомості Верховної Ради України*. 2015. № 40-41. Ст. 379.

17. Про Національне антикорупційне бюро України: закон України від 14.10.2014 № 1698-VII. *Відомості Верховної Ради України*. 2014. № 47. Ст. 2051.

18. Про прокуратуру: закон України від 14.10.2014 № 1697-VII. *Відомості Верховної Ради України*. 2015. № 2–3. Ст. 12.

19. Про Вищий антикорупційний суд: закон України від 07.06.2018 № 2447-VIII. *Відомості Верховної Ради України*. 2018. № 24. Ст. 212.

20. Про Державне бюро розслідувань: закон України від 12.11.2015 № 794-VIII.

Відомості Верховної Ради України. 2016. № 6. Ст. 55.

21. Про державний захист працівників суду і правоохоронних органів: закон України від 23.12.1993 № 3781-XII. *Відомості Верховної Ради України*. 1994. № 11. Ст. 50.

22. Про Бюро економічної безпеки України: закон України від 28.01.2021 № 1150-IX. *Відомості Верховної Ради України*. 2021. № 23. Ст. 197.

23. Про Службу безпеки України : закон України від 25.03.1992 № 2229-XII. *Відомості Верховної Ради України*. 1992. № 27. Ст. 382.

24. Про судоустрій і статус суддів : закон України від 02.06.2016 № 1402-VIII. *Відомості Верховної Ради України*. 2016. № 31. Ст. 545.

Serpukhov O.O.

THE SYSTEM OF SUBJECTS COUNTERACTING CORRUPTION IN UKRAINE

The article provides a comprehensive analysis of the system of entities that play a key role in counteracting manifestations of corruption at all levels of government and in society. It is emphasized that corruption is one of the most acute problems facing contemporary Ukraine, significantly affecting the functioning of state institutions, economic development, and the level of public trust in the government. The article notes that, in this context, the definition, classification, and analysis of the administrative and legal status of subjects counteracting corruption are particularly relevant for enhancing the effectiveness of anti-corruption policy and implementing international standards into national legislation. The positions of leading scholars are summarized, analyzing the distribution of powers among state authorities, specialized anti-corruption agencies, and public institutions, with a focus on the necessity for effective coordination, transparency, and interagency cooperation. Special attention is paid to the role of the Verkhovna Rada of Ukraine, its committees, the President of Ukraine, the Cabinet of Ministers, and central executive authorities that form the foundation of the state's anti-corruption infrastructure. It is stated that for certain state authorities and their structural divisions, combating corruption is one of the main areas of activity, which is enshrined in relevant regulatory acts and subordinate documents. The choice of the sphere of competence as the leading criterion for classifying subjects counteracting corruption is substantiated. The subjects counteracting corruption in Ukraine are systematized as follows: 1) general subjects counteracting corruption; 2) central executive authorities; 3) specially authorized subjects in the field of counteracting corruption; law enforcement and judicial bodies for which counteracting corruption is one of the main areas of their activity.

Keywords: corruption, counteracting corruption, subjects, system of subjects, general subjects counteracting corruption, central executive authorities, specially authorized subjects in the field of counteracting corruption, law enforcement and judicial authorities, State Bureau of Investigation, National Police, Bureau of Economic Security, National Anti-Corruption Bureau of Ukraine, National Agency on Corruption Prevention.

СИСТЕМА ПРИНЦИПІВ КОНТРОЛЮ ЗА НОТАРІАЛЬНОЮ ДІЯЛЬНІСТЮ

СЕРВЕТНИК Анна Геннадіївна - доктор філософії

УДК 342.9
DOI: https://doi.org/10.71404/EP.2023.1.48

З'ясовано, що принципи контролю за нотаріальною діяльністю, під якими доцільно розуміти як обумовлені об'єктивними умовами суспільного розвитку закономірності організації та функціонування суспільного життя, що зазнали науково-теоретичного опрацювання та були оформлені у вигляді відповідних загальних і загальнообов'язкових вимог щодо здійснення зазначеного контролю, які мають універсальний, незаперечний та найбільш стабільний характер, виступають його орієнтиром і обмежуючим фактором.

Виділено загальні (або загальноправові) принципи контролю за нотаріальною діяльністю. Зауважимо, що вимоги, які становлять сутнісний зміст цих принципів, втілюють у собі найбільш суттєві закономірності суспільного життя на конкретному етапі його історичного розвитку. Ці вимоги становлять базис (основу) механізму правового регулювання будь-яких суспільних відносин, що зазнають офіційної регламентації. Очевидно, що дія цих принципів розповсюджується і на відносини, які стосуються контролю за нотаріальною діяльністю. Такими принципами є: гуманізм, пріоритет прав і свобод людини та громадянина, верховенство права, законність тощо. Усі інші елементи і засоби механізму правового регулювання організації та реалізації досліджуваного контролю мають узгоджуватися й функціонувати з огляду на зазначені загальні принципи;

З'ясовано, що функціональні принципи контролю за нотаріальною діяльністю – це засадничі вимоги, яким має відповідати безпосередньо процес виконання контролю (контрольної діяльності), для того, що забезпечити його ефективність та дієвість. Принципи цієї групи орієнтовані на забезпечення якнайкращих результатів за найменшого втручання у діяльність підконтрольного суб'єкта та із мінімальним витрачанням ресурсів. До кола відповідних засад віднесено: доцільність та виправданість, об'єктивність та достовірність, професіональність та науковість, націленість на результат та ефективність тощо. Відмічено, що ці принципи не мають і не можуть суперечити загальноправовим принципам, адже ні міркування доцільності, ні ефективності, ні будь-які інші вимоги та ідеї, що мають меті максимізацію результатів, оптимізацію процедури та мінімізацію витрат не можуть йти у розріз і тим більше прямо порушувати ціннісні пріоритети та орієнтири, що визнані і проголошені в українському суспільстві як вихідні та незаперечні основи суспільного життя.

Ключові слова: принципи, принципи права, контроль, нотаріус, нотаріальна діяльність.

Постановка проблеми

Здійснення контролю за нотаріальною діяльністю є складним процесом, в основі якого лежить система відправних начал, вихідних ідей, тобто принципів. Визначення принципів контролю за нотаріальною діяльністю має особливе значення, оскільки саме вони задають концептуальні орієнтири для організації та здійснення контр-

ольних повноважень у цій сфері. Контроль без чітко сформульованих принципів ризикує перетворитися на сукупність формальних або ситуативних дій, позбавлених внутрішньої логіки та єдиного правового підґрунтя. З огляду на те, що нотаріальна діяльність поєднує елементи публічного й приватного права, а нотаріус водночас виступає як незалежний професіонал і носій делегованих державою повноважень, саме принципи дозволяють забезпечити належне співвідношення між необхідністю нагляду та гарантіями професійної самостійності.

Стан дослідження

Окремі проблемні аспекти, присвячені здійсненню контролю за нотаріальною діяльністю, у своїх наукових працях розглядали: Є.А. Аверніна, Л. І. Вдовічена, М. В. Джуга, М. С. Долинська, В. В. Комаров, Ю. В. Нікітін, Т. В. Федоренко, К. І. Федорова, І. П. Фріс багато інших. Втім, незважаючи на значний теоретичний доробок, в науковій літературі недостатньо опрацьованим є питання виокремлення принципів контролю за нотаріальною діяльністю.

Мета та завдання дослідження

Мета статті полягає у тому, щоб з'ясувати коло принципів контролю за нотаріальною діяльністю. Для досягнення вказаної мети необхідно вирішити наступні завдання: розкрити загальнотеоретичні підходи щодо тлумачення поняття «принцип»; охарактеризувати значення відповідних принципів; здійснити аналіз норм чинного законодавства та наукових поглядів вчених, на основі чого здійснити систематизацію принципів контролю за нотаріальною діяльністю.

Наукова новизна дослідження

Наукова новизна статті полягає у тому, що в ній дістав подальшого опрацювання теоретичний підхід щодо характеристики системи принципів контролю за нотаріальною діяльністю.

Виклад основного матеріалу

Проблематика принципів (їх природа, сутнісний зміст, поняття та коло) є однією із центральних для правознавства та теорії публічного управління, що обумовлює наявність цілої низки наукових підходів до визначення поняття «принцип», розуміння їх ролі та значення у розрізі тих чи інших явищ, відносин, процесів, механізмів тощо. Так, для прикладу, М. В. Цвік, О. В. Петришин, Л. В. Авраменко зазначають, що дослідники принципи характеризують переважно як найбільш загальні вимоги, що ставляться до суспільних відносин та їх учасників, а також як вихідні керівні засади, відправні установлення, що виражають сутність права і випливають з ідей справедливості та свободи, визначають загальну спрямованість і найістотніші риси чинної правової системи [1, с.197]. Правники наголошують, що слово «принцип» у перекладі з латинської означає «початок», «першооснова», «первинність». А тому, з давніх давен, він (тобто принцип) вважався підвалиною, фундаментом будь-якої соціальної системи (в тому числі правової), вимоги якого поширювалися на всі явища, що належали до цієї системи [1, с.197]. Важливо розуміти, що принципи не формулюють конкретних прав і обов'язків і не завжди забезпечені конкретними законодавчими санкціями, однак про те, на яких принципах засновано правовий порядок, можна значною мірою судити щодо характеру самої держави (демократична, тоталітарна тощо). Провідна роль принципів, наголошують М. В. Цвік та ін., забезпечується їх прямим чи непрямим закріпленням у нормах права. У більшості випадків принципи прямо закріплюються в преамбулах і загальних статтях законодавчих актів, необхідним є процес їх розвитку і конкретизації, якій здійснюється в окремих правилах поведінки. При цьому принципи стають орієнтиром правотворчої і правозастосовної діяльності органів держави, беззаперечною вимогою до цієї діяльності [1, с.197-198]. А. М. Бабенко, О. О. Борисова, І. О. Шаповалова, аналізуючи проблематику принципів права, зазначають, що принципи права є імперативними, безумовними та такими, що концентровано відображають закономірності суспільних відносин, пронизують

весь механізм суспільних правовідносин, включаючи організаційну та соціально-економічну структуру соціальних зв'язків [2, с.6]. Правознавці справедливо зауважують на тому, що принципи права є одним з найбільш ефективних каталізаторів процесу еволюції будь-якої правової системи, хоча і еволюція права має свої внутрішні закономірності, і ці закономірності задають певний напрям новацій у цій сфері. Значення принципів права відображається у тому що вони виступають каркасом, фундаментальною конструкцією правової системи; принципи права є орієнтиром у формуванні та розвитку права; істотно впливають на формування правосвідомості людей, можуть бути безпосередньою основою для прийняття індивідуальних юридичних рішень у конкретних справах; при прогалинах в законодавстві принципи права можуть використовуватися як юридична підстава при розгляді питання про право, при цьому вони виступають як джерело права, принципи права сприяють правильному тлумаченню правових норм [2, с.6]. На відміну від норм права, наголошують науковці, принципи права жорстко не фіксують зміст поведінки, вони здатні більш швидко реагувати на зміни суспільного життя, а отже, застосування і тлумачення норм права має відбуватися відповідно до принципів права. Іншими словами, принципи права є своєрідною системою координат, у рамках якої розвивається право, є втіленням результату раціонального наукового осмислення закономірностей розвитку права, і одночасно є вектором, який визначає напрямок його розвитку. Роль принципів права виявляється ще більш значимою, коли мова йде про усунення прогалин в законодавстві. У випадку, коли закон не прописує або недостатньо чітко визначає з приводу певного питання, суд повинен знаходити рішення в світлі принципів права [2, с.6].

В. Я. Малиновський визначив принципи державного управління як фундаментальні істини, позитивні закономірності, керівні ідеї, основні положення, норми поведінки, що відображають закони розвитку відносин управління, сформульовані як певне наукове положення, закріплене переважно у правовій формі, на основі якого будується і функціонує апарат державного управління. Принципи, зазначає науковець, визначають вимоги до системи, структури, організації і процесу управління, напрями й межі прийняття управлінських рішень. В. Я. Малиновський звертає увагу на те, що принципи державного управління повинні: а) ґрунтуватися на законах розвитку суспільства, його соціальних та економічних законах і законах державного управління; б) відповідати цілям управління, відображати основні якості, зв'язки і відносини управління; в) ураховувати часові та територіальні аспекти процесів державного управління; г) мати правове оформлення, тобто бути закріпленими в нормативних документах, оскільки кожен принцип управління є цілеспрямованим – його застосовують для вирішення конкретних організаційно-політичних і соціально-економічних завдань [3, с.225]. В. М. Гаращук принципи контролю визначив як розроблені з урахуванням досягнень науки управління і втілені в практику організаційні та правові основи організації і здійснення контролю, що забезпечують його результативність [4, с.149]. О. В. Артюх у своїх працях зазначає, що найчастіше принципи тлумачать як основи, положення, засади, правила, норми, вимоги, тобто семантично подібні поняття, які науковою спільнотою та на законодавчому рівні інтерпретуються у широкому сенсі (основи, положення, засади) або у вузькому (правила, норми, вимоги) [5, с.21]. Дослідник підкреслює, що принцип як об'єктивна категорія має глибинний, багатогранний зміст, розкриття якого залежить від умов його втілення (імплементації) [5, с.21]. Під принципами контролю О. В. Артюх розуміє вихідні правила, за допомогою яких досягаються його цілі, забезпечуються організація та функціонування. За таких умов, на думку фахівця, при виразі принципів як правил (або за певним контекстом: норм, вимог, тобто регулятивних правил, які вказують межі свого застосування) системи контролю відбувається не заміщення, а більш детальне розкриття сутності основ, засад, положень наукового пізнання (ієрархічні

взаємозв'язки: основи, засади, положення ⇔ правила / норми, вимоги) [5, с.21-22]. О. П. Гетьманець, висвітлюючи принципи контролю у бюджетній сфері, зазначає, що принцип – це одна з фундаментальних філософських категорій, що використовується для характеристики суспільних відносин у будь якій сфері діяльності. Визначення принципів державного контролю, наголошує вчена, має найважливіше значення для формування, узгодженості та функціонування всіх елементів, які складають контрольний механізм за дотримання законодавства [6, с.20]. На підставі аналізу точок зору науковців відносно визначення принципів державного контролю, дослідниця охарактеризувала ці принципи як закономірності, взаємозв'язок системи онтологічних елементів, що характеризуються об'єктивністю та універсальністю [6, с.20-21].

Отже, принципи є дуже важливим елементом і механізму правового регулювання, і механізму державного управління, і механізму контролю. В цілому дослідницькі позиції свідчать про відсутність одностайності у наукових колах щодо визначення поняття принципів, однак, у той же час, не можна й стверджувати, що правознавці та (або) фахівці із галузі публічного управління пропонують кардинально різні підходи до розуміння сутнісного змісту і визначення поняття принципів. Більшість науковців ведуть мову про принципи як фундаментальні ідеї або найбільш важливі, базисні (засадничі) закономірності, що прямо чи опосередковано відображені у відповідних нормах, і які виступають універсальними, незаперечними та відносно незмінними вимогами на підставі яких формуються та функціонує усе коло явищ, процесів і відносин у сфері впливу зазначених принципів. Наведене є цілком справедливим і для принципів контролю за нотаріальною діяльністю, під якими доцільно розуміти обумовлені об'єктивними умовами суспільного розвитку закономірності організації та функціонування суспільного життя, що зазнали науково-теоретичного опрацювання та були оформлені у вигляді відповідних загальних і загальнообов'язкових вимог щодо здійснення зазначеного контролю, які мають універсальний, незаперечний та найбільш стабільний характер, виступають його орієнтиром і обмежуючим фактором. Значення принципів у загальному вигляді досить влучно охарактеризували М. В. Цвік, О. В. Петришин та Л. В. Авраменко. Правники зазначають що особлива роль принципів зумовлюється тим, що вони: мають властивість вищої імперативності, загальності, універсальності, значущості, їм притаманні стійкість і стабільність протягом невизначено тривалого часу; спрямовують розвиток і функціонування всієї правової системи; зумовлюють напрямки правотворчої, правозастосовної та інших форм юридичної діяльності; виступають найважливішим критерієм законності дій громадян, посадових осіб та інших суб'єктів права; сприяють заповненню прогалин у праві; забезпечують підвищення рівня правосвідомості в суспільстві [1, с.198]. Тобто принципи вказують на те, на яких саме цінностях ґрунтується контроль, якими пріоритетами мають керуватися під час його здійснення компетентні суб'єкти.

Коло принципів контролю є досить просторим і класифікуються дослідниками за різними критеріями. Втім, незалежно від того, який саме підхід то групування цих принципів обирається, важливо розуміти, що усі вони тісно пов'язані між собою і становлять єдину систему. В. Я. Малиновський з цього приводу дуже влучно відмічає, що характеризуючи той чи інший принцип, слід ураховувати його взаємозв'язок з іншими принципами, залежність від них. Принципи взаємодіють між собою в межах цілісної системи, врівноважуючи чи посилюючи один одного, що дає змогу достатньою мірою розкрити свою природу, індивідуальність і регулюючі можливості. При цьому кожен принцип має структурно відведене йому місце, що дає підстави зробити висновок – повноцінне розкриття змісту і потенціалу будь-якого принципу державного управління можливе лише в рамках і з урахуванням його системних залежностей [3, с.225].

На наше переконання найважливіші принципи контролю за нотаріальною діяльністю можна класифікувати наступним чином:

1) загальні (або загальноправові) принципи. Вимоги, які становлять сутнісний зміст цих принципів, втілюють у собі найбільш суттєві закономірності суспільного життя на конкретному етапі його історичного розвитку. Ці вимоги становлять базис (основу) механізму правового регулювання будь-яких суспільних відносин, що зазнають офіційної регламентації. Очевидно, що дія цих принципів розповсюджується і на відносини, які стосуються контролю за нотаріальною діяльністю. Такими принципами є: гуманізм, пріоритет прав і свобод людини та громадянина, верховенство права, законність тощо. Усі інші елементи і засоби механізму правового регулювання організації та реалізації досліджуваного контролю мають узгоджуватися й функціонувати з огляду на зазначені загальні принципи;

2) функціональні – це засадничі вимоги, яким має відповідати безпосередньо процес виконання контролю (контрольної діяльності), для того, що забезпечити його ефективність та дієвість. Принципи цієї групи орієнтовані на забезпечення якнайкращих результатів за найменшого втручання у діяльність підконтрольного суб'єкта та із мінімальним витрачанням ресурсів. До кола цих принципів належать: доцільність та виправданість, об'єктивність та достовірність, професіональність та науковість, націленість на результат та ефективність тощо. Слід відмітити, що ці принципи не мають і не можуть суперечити загальноправовим принципам, адже ні міркування доцільності, ні ефективності, ні будь-які інші вимоги та ідеї, що мають меті максимізацію результатів, оптимізацію процедури та мінімізацію витрат не можуть йти у розріз і тим більше прямо порушувати ціннісні пріоритети та орієнтири, що визнані і проголошені в українському суспільстві як вихідні та незаперечні основи суспільного життя.

Висновки

Таким чином, принципи контролю носять системоутворюючий характер, оскільки визначають характер, спрямованість і межі втручання контролюючих суб'єктів у нотаріальну діяльність. Вони слугують критерієм оцінки як правомірності дій нотаріуса, так і законності самого контролю, що особливо важливо в умовах правової держави, де будь-яке владне втручання має бути обґрунтованим, пропорційним і передбачуваним. Наявність чітко визначених принципів унеможливлює довільне тлумачення контрольних повноважень, сприяє однаковому підходу до їх реалізації та підвищує рівень правової визначеності для всіх учасників відповідних правовідносин.

Література

1. Загальна теорія держави і права: [Підручник для студентів юридичних вищих навчальних закладів] / М. В. Цвік, О. В. Петришин, Л. В. Авраменко та ін.; За ред. д-ра юрид. наук, проф., акад. АПрН України М. В. Цвіка, д-ра юрид. наук, проф., акад. АПрН України О. В. Петришина. Харків: Право, 2009. 584 с.

2. Бабенко А. М., Борисова О. О., Шаповалова І. О. Принципи права: поняття та класифікація / Прикарпатський юридичний вісник. Випуск 3(44), 2022, С. 3-7. URL: http://pjv.nuoua.od.ua/v3_2022/1.pdf

3. Малиновський В. Я. Державне управління: Навчальний посібник. 3-тє вид. переробл. та допов. К. : Атіка, 2009. 608 с.

4. Гаращук В.М. Теоретико-правові проблеми контролю та нагляду у державному управлінні: Дис... докт. юрид. наук. Харків, 2003. 540 с

5. Артюх О. В. Принципи контролю: проблематика визначення / О. В. Артюх // Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія : Міжнародні економічні відносини та світове господарство. - 2016. - Вип. 6(1). С. 20-25. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Nvuumevcg_2016_6%281%29__7

6. Гетманець, О.П. Принципи державного контролю в бюджетному процесі [Електронний ресурс] // Форум права. 2006. № 1. С. 20-24 . URL: http://www.nbuv.gov.ua/e-journals/FP/2006-1/06gopvbp.pdf.

SUMMARY

It was found that the principles of control over notarial activities, which are expedient to understand as the regularities of the organization and functioning of social life determined by the objective conditions of social development, which have undergone scientific and theoretical elaboration and have been formalized in the form of corresponding general and generally binding requirements for the implementation of the specified control, which have a universal, undeniable and most stable nature, act as its reference point and limiting factor.

The general (or general law) principles of control over notarial activities are highlighted. It should be noted that the requirements that constitute the essential content of these principles embody the most essential regularities of social life at a specific stage of its historical development. These requirements constitute the basis (foundation) of the mechanism of legal regulation of any social relations that are subject to official regulation. It is obvious that the effect of these principles also extends to relations related to control over notarial activities. Such principles are: humanism, priority of human and citizen rights and freedoms, rule of law, legality, etc. All other elements and means of the mechanism of legal regulation of the organization and implementation of the studied control must be coordinated and function taking into account the specified general principles;

It was found that the functional principles of control over notarial activities are the fundamental requirements that the process of implementing control (control activity) must meet directly in order to ensure its effectiveness and efficiency. The principles of this group are focused on ensuring the best possible results with the least interference in the activities of the controlled entity and with minimal expenditure of resources. The circle of relevant principles includes: expediency and justification, objectivity and reliability, professionalism and scientificity, focus on results and efficiency, etc. It is noted that these principles do not and cannot contradict general legal principles, because neither considerations of expediency, nor efficiency, nor any other requirements and ideas aimed at maximizing results, optimizing procedures and minimizing costs can go against and, even more so, directly violate the value priorities and guidelines that are recognized and proclaimed in Ukrainian society as the initial and indisputable foundations of public life.

Keywords: principles, principles of law, control, notary, notarial activity.

КОНЦЕПТУАЛЬНІ ПІДХОДИ ДО ВИЗНАЧЕННЯ ЗАВДАНЬ ТА ПРИНЦИПІВ ДЕРЖАВНОГО РЕГУЛЮВАННЯ ЗЕМЕЛЬНИХ ВІДНОСИН

МОЗГОВИЙ Олександр Олександрович - кандидат юридичних наук, адвокат

ORCID: https://orcid.org/0000-0003-2836-7595

УДК 342.9

DOI: https://doi.org/10.71404/EP.2023.1.49

У статті досліджено теоретичні та практичні засади формування системи завдань і принципів державного регулювання земельних відносин в Україні в умовах ринкової трансформації та євроінтеграційних процесів. Акцентовано увагу на необхідності переходу від адміністративного контролю до стимулюючого регулювання, що базується на балансі приватних та суспільних інтересів. В науковій статті систематизуються завдання державної політики за ключовими напрямами: правовим, екологічним, економічним, соціальним, інституційним та інноваційно-технологічним. Окрему увагу приділено аналізу принципів регулювання, які класифіковано на загальні (конституційність, децентралізація), спеціальні (стратегічне планування, гармонізація із правом ЄС) та функціональні (моніторинг, екологічна безпека).

Обґрунтовано, що концептуальні підходи до регулювання земельних відносин мають подвійний юридичний зміст: як інституціоналізований результат політико-адміністративної діяльності та як «правовий місток» між стратегічними пріоритетами держави й практикою їх реалізації. Зроблено висновок, що в умовах деградації земель та нових безпекових викликів пріоритетним завданням є утвердження екологічної стійкості та раціональності землекористування як базових постулатів державної політики.

Ключові слова: земельні відносини, державне регулювання, земельна політика, принципи, завдання, екологічна стійкість, інституціоналізація, ринок землі.

Постановка проблеми

В умовах трансформації національної економіки та реалізація ключових етапів земельної реформи в Україні, питання ефективного державного регулювання земельних відносин набуває стратегічного значення. Земля є не лише основним національним багатством, що перебуває під особливою охороною держави, а й складним об'єктом правових та економічних відносин. Відсутність єдиного концептуального підходу до визначення завдань та принципів такого регулювання призводить до правових колізій, зниження інвестиційної привабливості аграрного сектора та неефективного використання земельного потенціалу.

Сучасний стан земельних відносин вимагає переосмислення ролі держави – від адміністративного контролю до стимулюючого регулювання, що базується на балансі приватних інтересів власників та суспільних потреб. Необхідність чіткої ієрархії завдань та принципів є фундаментом для формування прозорого ринку землі та забезпечення екологічної безпеки.

Аналіз останніх досліджень та публікацій

Проблематика державного регулювання земельних відносин перебуває у центрі уваги багатьох провідних науковців, які досліджують її з правової, економічної та управлінської точок зору. Зокрема, фундаментальні засади земельного права та правового режиму власності на землю закладені

у працях таких вчених, як: А.О. Бойко, Н. І. Титова, В. В. Носік та А. М. Мірошниченко. Питання економічної ефективності землекористування, реформування земельних відносин та методики оцінки земель детально висвітлені у наукових доробках Л. Я. Новаковського, Д. С. Добряка та А. Я. Сохнича. Еколого-економічні аспекти та принципи раціонального використання земельного фонду стали об'єктом прискіпливого вивчення О. І. Фурдичка, Ю. Д. Білоусова та О. С. Дороша. Попри значний науковий доробок, стрімка цифровізація державних послуг та нові виклики національній безпеці зумовлюють необхідність переосмислення класичних завдань і принципів державного регулювання в цій сфері.

Мета наукової статті полягає розкрити та систематизувати концептуальні підходи до формування системи завдань і принципів державного регулювання земельних відносин, враховуючи сучасні виклики та європейський досвід.

Виклад основного матеріалу

На початку наукової праці варто вказати, що метою державної політики у сфері земельних відносин слід вбачати забезпечення екологічної стійкості, раціонального, цільового, збалансованого та правомірного землекористування, відновлюваності земельних ресурсів, а також гарантованості реалізації прав і законних інтересів суб'єктів земельних відносин, їхньої охорони та захисту у випадку порушення, незаконного обмеження чи посягання з боку інших суб'єктів права. Така необхідність є об'єктивно зумовленою, адже наразі відзначається нагальність вирішення таких проблем як: деградація земель; приведення інституції власності на землю до конституційних вимог; перехід від поділу земель за категоріями до територіального їх зонування за типами (підтипами) землекористування; перехід на нову парадигму розвитку землевпорядкування і землеустрою та відновлення ролі держави у їх здійсненні; модернізація системи управління земельними ресурсами та землекористуванням [1, с. 31].

З огляду на це та на положення чинного законодавства її завдання можемо визначити у такій варіації: створення ефективної, зрозумілої, передбачуваної та справедливої нормативно-правової бази щодо регулювання земельних відносин, яка забезпечує стабільність та прозоре функціонування земельного ринку, належне управління земельним фондом; збереження, покращення, відновлення якості стану земельного фонду; наявність надійної системи державного контролю за охороною довкілля; викорінення практики споживчого ставлення до землі; формування прозорого механізму обігу земель; мінімізування впливу промислових об'єктів на стан земельного фонду; підвищення рівня екологічної свідомості суспільства та протидія неефективному землекористуванню; розвиток належних природоохоронних систем та екологічно безпечних технологій; планування земельного використання з урахуванням демографічних, економічних і культурних факторів; забезпечення розвитку органічного сільського господарства, застосування практик ощадливого обробітку земель із збереженням та підвищенням органічної речовини ґрунту; відвернення екологічних загроз довкіллю через мінування земель, зокрема сільськогосподарського призначення; вдосконалення процесуальних механізмів притягнення до адміністративної та кримінальної відповідальності за порушення земельного законодавства; підтримка фермерських господарств, кооперативів та інноваційних форм землекористування тощо.

З іншого боку, аналізуючи безпосередньо положення Земельного кодексу України, завдання державної політики у сфері земельних відносин є сталим, адже полягає у забезпеченні прозорих, чітких та врегульованих процедур: 1) укладення договорів оренди земельної ділянки; 2) передачі прав землекористування, встановлення і зміни цільового призначення земельних ділянок; 3) спостереження за станом земель, їх інвентаризації; 4) реєстрації землеволодінь і землекористувань; 5) функціонування Державного земельного кадастру; 6) проведення обстежень земельних ділянок; 7) безоплатної приватизації земельних ділянок грома-

дянами; 8) реалізації заходів державного контролю за використанням та охороною земель [2].

Також можна навести положення наукової доктрини, яка, приміром, такими вважає сукупність можливостей держави щодо визначення форм власності на природні ресурси, їх межі та особливості використання відповідно до законів; планування й прогнозування використання ресурсів; стимулювання або стримування розвитку ресурсів; визначення форм регуляторного впливу на процес використання природних ресурсів; створення спеціальних органів контролю та нагляду з відповідними функціями; створення умов для ефективного використання природних ресурсів; охорони та збереження природних ресурсів; формування у населення підходів до економного, раціонального використання природи [3, с. 64]. Або ж з точки зору інтересів загалом держави, ними можуть бути: 1) побудувати ринково-орієнтовану модель земельного устрою країни і реформувати систему державного управління земельними ресурсами та землекористуванням; 2) відновити землевпорядкування та землеустрій; 3) зробити земельно-ресурсний потенціал одною із основних ланок підйому економіки України [1, с. 30].

Отже, з огляду на наведений матеріал варто узагальнити, що попри відсутність чіткої системи, завдання державної політики у сфері земельних відносин надають конкретне розуміння необхідності утвердження екологічної стійкості, раціональності та правомірності землекористування як базових непорушних постулатів забезпечення цілісності біологічних і фізичних природних систем.

Зауважимо, що існує така наукова думка: «напрямок – це шлях діяльності, розвитку кого-, чого-небудь; спрямованість якоїсь дії, явища [4]. Державно-політичне рішення є засобом врегулювання суспільних процесів шляхом розв'язання конкретної проблеми. Лише сукупність (у межах стратегії) рішень визначає напрям державної політики (окремо взяте рішення її не презентує)» [5]. З цієї думки слідує, що напрямом державної політики у сфері земельних відносин буде стратегічний вектор розвитку земельних відносин, який задає рамки для подальшої конкретизації її завдань. Відповідно напрям є первинним щодо завдань. У нашому випадку такими слід вважати:

– правовий напрям – об'єктивує наявність ефективної, зрозумілої, передбачуваної та справедливої нормативно-правової бази щодо регулювання земельних відносин, яка функціонує завдяки: а) створеним належним умовам, виробленим механізмам і процедурам для повної і безперешкодної реалізації кожною особою своїх прав та законних інтересів [6] у сфері земельних відносин; б) приведеним законодавством України у відповідність з міжнародними стандартами, вимогами та рекомендаціями у рамках співпраці та євроінтеграції; в) конкретизації змісту нормативних положень, його оновлення у сфері регулювання земельних відносин; г) посиленню правових гарантій щодо охорони та захисту прав землевласників та землекористувачів, д) підвищенню рівня правової культури і правової свідомості громадян в контексті неприпустимості споживчого ставлення до земельних ресурсів тощо;

– екологічний напрям – демонструє наявність сформованого механізму збереження, покращення, відновлення якості стану земельного фонду, поширення стійких екологічних практик землекористування, недопущення деградації та виснаження ґрунтів, а також надійної системи державного контролю за охороною довкілля;

– економічний напрям – передбачає функціонування ринково-орієнтованої моделі земельного устрою з прозорим механізмом обігу земель, який унеможливлює неефективне землекористування, забезпечений мережею розвинених природоохоронних систем і екологічно безпечних технологій, а також утверджує ресурсно-комплексний підхід до розвитку сільських територій у процесі земельних трансформацій;

– соціальний напрям – охоплює раціональне, належне та ефективне планування земельного використання, підтримку фермерських господарств, кооперативів та інноваційних форм землекористування і загалом гарантування справедливого доступу до земельних ресурсів;

– інституційний напрям – демонструє протидію низькому рівню ефективності діяльності органів виконавчої влади та органів місцевого самоврядування у сфері земельних відносин, модернізацію системи державного управління, адміністративної юстиції та контролю у сфері земельних відносин, основ функціонування земельного кадастру та процедур інвентаризації земель;

– інноваційно-технологічний напрям – репрезентує впроваджену систему сучасних цифрових рішень в механізми регулювання земельних відносин, сформовану мережу електронних комунікацій для вирішення земельних питань, утверджене ведення органічного сільського господарства та застосування практик ощадливого обробітку земель із збереженням і підвищенням органічної речовини ґрунту, й загалом інвестиційно-привабливе землекористування.

З іншого боку, на нашу думку, досліджувані напрями можна визначити не тільки через змістовий аспект. Наприклад, це може бути функціональний. Зокрема доречним є виокремлення сільськогосподарського, житлово-комунального, промислового, природоохоронного, рекреаційного тощо. Наприклад, у межах сільськогосподарського напряму актуальним є: формування високопродуктивних і екологічно стійких агроландшафтів; гармонійне поєднання механізму дії економічних законів і законів природи в межах території з урахуванням лімітуючих чинників навантаження на сільськогосподарські угіддя, біологічні ресурси та ландшафти; підвищення вимог щодо екологічної безпеки в системі сільськогосподарського природокористування; забезпечення розширеного відтворення родючості ґрунтів шляхом оптимізації системи ґрунтозахисних природоохоронних заходів; забезпечення ефективного екологічного контролю обґрунтованого поводження з пестицидами та агрохімікатами; удосконалення механізму економічної, адміністративної та кримінальної відповідальності сільськогосподарських природокористувачів за порушення екологічних вимог; оновлення природоохоронних заходів на основі вимог міжнародного законодавства та підвищення його ролі в практиці сільськогосподарського природокористування; удосконалення системи економічних стимулів виробництва екологічно чистої сільськогосподарської продукції на основі технологій біологічного землеробства; підтримання сприятливого в екологічному відношенні довкілля, інфраструктури та умов для праці, відпочинку і фізичного розвитку сільського населення; виведення з користування малопродуктивних сільськогосподарських угідь, насамперед у регіонах з високою розораністю земель [7].

Також можна вести мову про цільовий чинник, який, приміром, об'єктивує наявність таких напрямків державної політики у сфері земельних відносин як збереження природних ресурсів, забезпечення екологічної стійкості, інтеграція в європейський простір управління земельними ресурсами, охорони земель тощо. Наприклад, в контексті останнього варто вести мову про необхідність проведення аналізу структури земельного фонду, його динаміки у межах України в цілому та у регіонах; визначення стану використання земельних ресурсів у розрізі категорій земель, землекористувань, проведення аналізу його стану; визначення характеристики деградаційних процесів та їх впливу на стан земельних ресурсів; сформувати перелік розроблених та затверджених прогнозних і програмних документів щодо планування використання та охорони земель окремих галузей для узгодження дій і заходів; розробити: прогноз і пріоритети використання земельних ресурсів; основні напрями використання земель залежно від їх категорій;напрями сталого землекористування; пропозиції щодо раціонального - економічно ефективного та екологічно безпечного використання земель; головні напрями охорони земельних ресурсів; заходи щодо боротьби з деградацією земель та опустелюванням, досягнення нейтрального рівня деградації земель; шляхи охорони і відновлення родючості ґрунтів земель сільськогосподарського призначення; заходи з адаптації до зміни клімату; узгоджені заходи охорони земель лісового та водного фондів; напрями охорони земель природно-заповідного фонду та іншого природоохоронного призначення, земель оздоровчого, рекре-

аційного та історико-культурного призначення [8].

Отже, допоки відсутнім є систематизований нормативно-правовий акт, що встановлює засади державної політики у сфері земельних відносин, її напрямки та завдання залишатимуться предметом наукової дискусії, що зумовлює потребу в подальшій концептуалізації порушених питань.

Аналогічно можна стверджувати й про завдання, принципи та напрямки саме формування і реалізації державної політики у сфері земельних відносин як безпосередній інтерес цього дослідження. Однак перед тим як аналізувати порушене питання, на нашу думку, варто закінчити розгляд проблематики ідентифікації системи принципів функціонування досліджуваної державної політики, що завершить концептуальне окреслення її функціональних засад та дозволить перейти від ідеологічної основи до процедурної практики.

Уточнимо, що «принцип» – це основне вихідне положення якої-небудь наукової системи, теорії, ідеологічного напряму тощо; основний закон якої-небудь точної науки, особливість, покладена в основу створення або здійснення чого-небудь, спосіб створення або здійснення чогось, правило, покладене в основу діяльності якої-небудь організації, товариства абощо, переконання, норма, правило, яким керується хто-небудь у житті, поведінці [9, с. 683]; переконання, норма, правило, яким керується хто-небудь у житті, поведінці [10; 11].

Водночас щодо категорії «принципи політики» науковці відзначають, що у наукових колах цей термін також трактують суб'єктивно, опираючись на базові елементи його змісту. Наприклад, І. Михалко трактує їх як базові правові стратегічні положення, моральні засади та основні напрямки діяльності політики у певній сфері на сучасному етапі, головним правовим «провідником» яких виступають нормативні акти [12, с. 72]. Своєю чергою, М. Почтовий вважає, що це вихідні, керівні ідеї, завдання, програми та методи виникнення, розвитку і функціонування суспільних відносин за допомогою права [13, с. 7].

Більшою деталізацією понятійного аспекту характеризуються принципи державної політики під якими пропонується розуміти, як приклад: 1) основоположні правила діяльності органів, інститутів і людей з управління суспільними процесами, що ґрунтуються на знанні законів функціонування та розвитку соціуму [14, с. 16]; 2) основні засади, ідеї, положення, які є орієнтирами, вимогами її реалізації і відображають сутність соціальної держави [15]; 3) комплексну категорію, яка представлена сукупністю економічних і правових ідей, положень, що зумовлені метою й завданнями державної політики, нормативно закріплені й спрямовані на охорону конкретних інтересів як окремого громадянина, групи осіб, так і держави загалом тощо [16, с. 181]; 4) закріплені у нормативно-правових актах стандарти (керівні ідеї, правила, вимоги) діяльності уповноважених суб'єктів держави, які спрямовані на впорядкування та розвиток суспільних відносин, забезпечення реалізації прав і свобод громадян, а також створення умов для подальшого розвитку [17, с. 61] певного кола суспільних відносин.

Отже, можемо констатувати, що під принципами державної політики у сфері земельних відносин варто розуміти нормативно визначені орієнтири, що є фундаментом для сьогочасного та майбутнього регулювання земельних відносин в Україні. Варто зауважити, що згідно положень Земельного кодексу України такими є: а) поєднання особливостей використання землі як територіального базису, природного ресурсу і основного засобу виробництва; б) забезпечення рівності права власності на землю громадян, юридичних осіб, територіальних громад та держави; в) невтручання держави в здійснення громадянами, юридичними особами та територіальними громадами своїх прав щодо володіння, користування і розпорядження землею, крім випадків, передбачених законом; г) забезпечення раціонального використання та охорони земель; ґ) забезпечення гарантій прав на землю; д) пріоритету вимог екологічної безпеки [2].

Однак більш схильні до виділення загальних, спеціальних та функціональних. Наприклад, загальними є: конституційності

та законності, комплексності, децентралізації, субсидіарності, доступності, програмності, партнерства, відкритості, відповідальності, наукового обґрунтування. До спеціальних принципів варто віднести: стратегічного і поточного планування земельних відносин і землекористування, гармонізація земельного законодавства Україні із законодавством Європейського Союзу, застосування економічних методів регулювання земельних відносин, пріоритетності завдань щодо охорони та відтворення родючості земель, оптимізація структури аграрного землекористування, платності використання земель, раціонального використання земель, цільового використання земель [18].

Щодо функціональних, наприклад, у екологічному напрямку провідними є принципи: систематичності спостережень за станом навколишнього природного середовища та техногенними об'єктами, що впливають на нього; своєчасності отримання і оброблення даних спостережень на відомчих і узагальнюючих (локальному, регіональному та державному) рівнях; комплексності використання екоінформації, що надходить у систему від відомчих служб екомоніторингу та інших постачальників; об'єктивності первинної, аналітичної і прогнозної екоінформації та узгодженості нормативного, організаційного і методичного забезпечення екологічного моніторингу довкілля, що проводиться відповідними службами міністерств та відомств України, інших центральних органів виконавчої влади; сумісності технічного, інформаційного і програмного забезпечення її складових частин; оперативності доведення екоінформації до органів виконавчої влади, інших зацікавлених органів, підприємств, організацій та установ; доступності екологічної інформації населенню України та світовій спільноті [7].

Висновок

Отже, завершуючи розгляд концептуальних підходів до визначення завдань та принципів державного регулювання земельних відносин, маємо підстави констатувати, що ця система виступає концептуальною та регулятивною основою для формування й реалізації державних (публічних) рішень у земельній сфері. Специфіка порушеного питання об'єктивується через його подвійний юридичний зміст. З одного боку, це інституціоналізоване у правовій системі держави явище, що є результатом діяльності суб'єктів політико-адміністративних функцій; воно потребує реалізації завдань у чітко окреслених напрямах на основі визначених принципів із можливістю їх періодичної корекції. З іншого боку, досліджувана категорія є проміжною ланкою між формуванням засад і безпосереднім упровадженням нормативно визначених заходів, що надає їй характеру своєрідного правового «містка» між концептуальним рівнем державної політики та практикою її реалізації.

Література

1. Третяк А.М., Третяк В.М., Прядка Т.М. та ін Стратегічні напрями земельної політики в Україні до 2030 року. *Економіка та держава*. 2021. №8. С. 28–36.

2. Земельний кодекс України від 25.10.2001 № 2768-III. URL: https://zakon.rada.gov.ua/go/2768-14.

3. Savchenko I. G, Herasymov O. I., Theoretical Bases of the State Policy in the Land Relations. *Теорія та практика державного управління*. 2019. Вип. 3. С. 61–68.

4. Напрям. Словник української мови. Академічний тлумачний словник (1970-1980). URL: http://sum.in.ua/s/naprjam

5. Тертичка В.В. Державна політика: аналіз і впровадження в Україні: Автореф. дис... д-ра наук. з держ. управління: 25.00.01. К., 2004. 36 с.

6. Про Засади державної політики України в галузі прав людини: Постанова Верховної Ради України від 17.06.1999 № 757-XIV. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/757-14#Text

7. Про Основні напрями державної політики України у галузі охорони довкілля, використання природних ресурсів та забезпечення екологічної безпеки: Постанова Верховної Ради України від 05.03.1998 № 188/98-ВР. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/188/98-%D0%B2%D1%80#Text

8. Про схвалення Концепції Загальнодержавної цільової програми використання та охорони земель: Розпорядження Кабіне-

ту Міністрів України від 19.01.2022 № 70-р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/70-2022-%D1%80#Text

9. Білодід І. К. Словник української мови. Академічний тлумачний словник : у 11 т. Київ: Наукова думка, 1976. Т. 7.1976. 864 с.

10. Принцип. Словник української мови. Академічний тлумачний словник (1970-1980). URL: http://sum.in.ua/s/pryncyp

11. Оксінь В. Ю. Публічне адміністрування місцевого розвитку в Україні. Дис. … доктора юридичних наук: 12.00.07. Дніпро, 2021. 498 с.

12. Михалко І. С. Поняття принципів політики у сфері виконання кримінальних покарань. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Серія : Юриспруденція*. 2014. Вип. 9–2(2). С. 71–72.

13. Почтовий М. М. Принципи правової політики України. *Право і Безпека*. 2009. № 5. С. 6–9.

14. Державна політика: підручник / ред. кол.: Ю.В. Ковбасюк, К.О. Ващенко, Ю.П. Сурмін та ін. К.: НАДУ, 2014. 448 с.

15. Лопушняк Г.С. Принципи формування та реалізації державної соціальної політики. *Актуальні проблеми державного управління*. 2010. № 1. С. 75–84.

16. Іванов С.В. Принципи державної митної політики в Україні: поняття, зміст та критерії класифікації. *Підприємництво, господарство та право*. 2018. № 10. С. 179–185.

17. Кошиков Д. Принципи державної політики у сфері забезпечення економічної безпеки держави. *Наукові записки Центральноукраїнського державного університету імені Володимира Винниченка. Серія: Право*. 2019. Вип.7. Спецвипуск. С. 59–65.

18. Титаренко Т.Г. Формування та реалізація державної політики регулювання земельних відносин в Україні: автореф. дис. канд. наук держ. упр.: 25.00.02. Івано-Франківськ, 2016. 22 с.

CONCEPTUAL APPROACHES TO DETERMINING THE TASKS AND PRINCIPLES OF STATE REGULATION OF LAND RELATIONS

The article explores the theoretical and practical foundations of the formation of a system of tasks and principles of state regulation of land relations in Ukraine in the context of market transformation and European integration processes. The emphasis is on the need to transition from administrative control to stimulating regulation, based on the balance of private and public interests. The scientific article systematizes the tasks of state policy in key areas: legal, environmental, economic, social, institutional and innovative and technological. Particular attention is paid to the analysis of the principles of regulation, which are classified into general (constitutionality, decentralization), special (strategic planning, harmonization with EU law) and functional (monitoring, environmental safety). It is substantiated that conceptual approaches to the regulation of land relations have a dual legal content: as an institutionalized result of political and administrative activity and as a "legal bridge" between the strategic priorities of the state and the practice of their implementation. It is concluded that in the conditions of land degradation and new security challenges, the priority task is to establish environmental sustainability and rational land use as basic postulates of state policy.

Key words: land relations, state regulation, land policy, principles, tasks, environmental sustainability, institutionalization, land market.

СУТНІСТЬ ТА ОСОБЛИВОСТІ ПРОХОДЖЕННЯ СЛУЖБИ В НАЦІОНАЛЬНІЙ ПОЛІЦІЇ ЯК ОБ'ЄКТУ КОНТРОЛЮ

КУЧЕРЯВИЙ Микола Сергійович - здобувач Харківського національного університету внутрішніх справ

УДК 342.95 (477)
DOI: https://doi.org/10.71404/EP.2023.1.50

У статті досліджено теоретичні та практичні засади формування системи завдань і принципів державного регулювання земельних відносин в Україні в умовах ринкової трансформації та євроінтеграційних процесів. Акцентовано увагу на необхідності переходу від адміністративного контролю до стимулюючого регулювання, що базується на балансі приватних та суспільних інтересів. В науковій статті систематизуються завдання державної політики за ключовими напрямами: правовим, екологічним, економічним, соціальним, інституційним та інноваційно-технологічним. Окрему увагу приділено аналізу принципів регулювання, які класифіковано на загальні (конституційність, децентралізація), спеціальні (стратегічне планування, гармонізація із правом ЄС) та функціональні (моніторинг, екологічна безпека).

Обґрунтовано, що концептуальні підходи до регулювання земельних відносин мають подвійний юридичний зміст: як інституціоналізований результат політико-адміністративної діяльності та як «правовий місток» між стратегічними пріоритетами держави й практикою їх реалізації. Зроблено висновок, що в умовах деградації земель та нових безпекових викликів пріоритетним завданням є утвердження екологічної стійкості та раціональності землекористування як базових постулатів державної політики.

Ключові слова: земельні відносини, державне регулювання, земельна політика, принципи, завдання, екологічна стійкість, інституціоналізація, ринок землі.

У статті наголошено на тому, що сутність служби в Національній поліції полягає у забезпеченні збалансованої взаємодії між владними повноваженнями поліцейських і механізмами їх правової та етичної підзвітності. Особливості проходження служби визначаються її державним, публічним і правоохоронним характером, що вимагає від кожного поліцейського високого рівня професійної підготовки, правосвідомості та моральної відповідальності. Контроль у цій сфері є необхідним інструментом підтримання законності, ефективності та легітимності діяльності Національної поліції як ключового елемента системи безпеки держави.

Доведено, що служба в Національній поліції як об'єкт контролю є складним і багатовимірним явищем, що охоплює правові, організаційні, соціальні та морально-етичні аспекти діяльності поліцейських. Її ефективне функціонування неможливе без налагодженої системи контролю, яка гарантує законність, професіоналізм і доброчесність у роботі правоохоронців. Служба в Національній поліції як об'єкт контролю є складною системою, у межах якої поєднуються правові, організаційні, морально-етичні, технологічні та управлінські механізми. Її ефективність залежить від узгодженості цих елементів, прозорості процесів і високого рівня професійної відповідальності поліцейських.

З'ясовано, що суттєву роль у контролі за проходженням служби відіграють атестаційні комісії, які оцінюють професійний

рівень поліцейських, відповідність займаній посаді та перспективи подальшої служби. Поряд із цим діє дисциплінарний контроль, що забезпечує реагування на порушення службової дисципліни, неетичну поведінку або неправомірні дії працівників поліції. Внутрішня культура поліції відіграє важливу роль у зміцненні дисципліни, зниженні рівня службових конфліктів, підвищенні ефективності командної взаємодії та якості надання поліцейських послуг.

Ключові слова: проходження служби, Національна поліція, об'єкт контролю, сутність, особливості, службова дисципліна, взаємодія, соціальні гарантії, відповідальність.

Постановка проблеми

Служба в Національній поліції України є особливим видом державної служби, що поєднує у собі елементи публічного адміністрування, правоохоронної діяльності та соціального служіння суспільству. Її сутність полягає у професійному виконанні поліцейськими завдань, визначених законодавством, спрямованих на забезпечення публічної безпеки, охорону прав і свобод людини та громадянина, протидію злочинності, а також підтримання публічного порядку. На відміну від загальної державної служби поліцейська служба характеризується підвищеною правовою регламентацією, особливим статусом працівників, специфічними умовами проходження служби, дисциплінарною підзвітністю та суворішими вимогами до професійної етики й поведінки. Водночас постає нагальна потреба в уточненні сутності та особливостей проходження служби в Національній поліції, що дозволяє більш комплексно підійти до питання подальшого вдосконалення діяльності органів і підрозділів поліції.

Стан дослідження теми

В українській адміністративно-правовій думці окремим проблемним аспектам, пов'язаним із проходженням служби в Національній поліції, присвячували наукові пошуки такі науковці, як О. Ф. Андрійко, О. І. Безпалова, Ю. П. Битяк, П. Н. Бірюков, В. В. Богуцький, В. М. Василенко, А. Д. Григоренко, С. М. Гусаров, М.Я. Дем'яненко, О. В. Джафарова, І. В. Іщенко, І. Д. Казанчук, В. В. Кириченко, О.М. Музичук, О. Ю. Синявська та інші вчені. Втім, незважаючи на значну кількість наукових здобутків, вчені фактично поза своєю увагою залишили проблемні питання, пов'язані з осмисленням сутності та особливостей проходження служби в Національній поліції як об'єкту контролю.

Мета і завдання дослідження

Мета статті полягає в тому, щоб розглянути сутність та особливості проходження служби в Національній поліції як об'єкту контролю. Для досягнення вказаної мети необхідно вирішити такі завдання: визначити сутність служби в Національній поліції як об'єкту контролю; розглянути окремі особливості проходження служби в Національній поліції, пов'язані з досліджуваною проблематикою.

Наукова новизна дослідження полягає в тому, що автором було вперше сформовано комплексне бачення системи проходження служби в Національній поліції крізь призму визначення етапів професійного становлення та розвитку, соціальних гарантій, які спрямовані на забезпечення стабільності служби, дисциплінарних процедур, професійних, правових, соціальних та етичних аспектів діяльності поліцейських.

Виклад основного матеріалу

Сутність служби в Національній поліції полягає у забезпеченні збалансованої взаємодії між владними повноваженнями поліцейських і механізмами їх правової та етичної підзвітності. Особливості проходження служби визначаються її державним, публічним і правоохоронним характером, що вимагає від кожного поліцейського високого рівня професійної підготовки, правосвідомості та моральної відповідальності. Контроль у цій сфері є необхідним інструментом підтримання законності, ефективності та легітимності діяльності Національної поліції як ключового елемента системи безпеки держави.

Служба в Національній поліції як об'єкт контролю є складним і багатовимірним явищем, що охоплює правові, організаційні, соціальні та морально-етичні аспекти діяльності поліцейських. Її ефективне функціонування неможливе без налагодженої системи контролю, яка гарантує законність, професіоналізм і доброчесність у роботі правоохоронців. Саме через механізми контролю держава забезпечує баланс між владними повноваженнями поліції та захистом прав громадян, що є необхідною умовою формування правової держави й демократичного суспільства.

Особливості проходження служби в Національній поліції визначаються насамперед Законом України «Про Національну поліцію», підзаконними нормативно-правовими актами Міністерства внутрішніх справ України, а також внутрішніми положеннями та статутами, що регламентують організацію діяльності поліції. Служба має чітко структурований характер і передбачає послідовне проходження поліцейським певних етапів професійного становлення - від зарахування на службу, складання Присяги та первинного навчання до проходження випробувального терміну, присвоєння спеціального звання, зайняття відповідної посади, а також подальшого службового просування, атестації та можливого звільнення [1].

Суттєвою особливістю є також особливе значення у діяльності поліцейських принципу єдиноначальності та службової дисципліни, що забезпечує ефективність управління у системі поліції. Водночас проходження служби в Національній поліції супроводжується функціонуванням системи контролю - як внутрішнього, так і зовнішнього. Внутрішній контроль реалізується керівництвом поліції, підрозділами внутрішньої безпеки, кадровими та дисциплінарними комісіями. Його мета полягає у забезпеченні дотримання законності, службової дисципліни, етичних стандартів, а також у попередженні та виявленні корупційних або неправомірних дій з боку поліцейських. Зовнішній контроль здійснюється парламентськими, громадськими та судовими інституціями, які мають повноваження оцінювати законність та обґрунтованість діяльності поліції, її кадрових рішень, використання ресурсів та дотримання прав громадян [2, с. 75].

Як об'єкт контролю служба в Національній поліції має комплексний характер, адже контроль охоплює не лише організаційно-правові та дисциплінарні аспекти, а й морально-етичну, соціальну й психологічну складові діяльності поліцейських. Зокрема, предметом контролю є дотримання вимог до професійної компетентності, результативності виконання службових обов'язків, законності застосування заходів примусу, а також відповідність поведінки поліцейських етичним нормам і стандартам прав людини. Ефективна система контролю забезпечує не лише запобігання зловживанням службовим становищем, а й підвищення рівня довіри громадян до правоохоронних органів, прозорість та підзвітність діяльності поліції перед суспільством [3, с. 124].

Важливою рисою проходження служби в Національній поліції є її правовий режим, який встановлює особливий порядок прийняття на службу, переміщення, атестації, заохочення та звільнення поліцейських. Цей порядок суттєво відрізняється від загальних норм трудового законодавства, оскільки враховує специфіку правоохоронної діяльності, її підвищену суспільну значущість та потенційні ризики, з якими стикаються працівники поліції у процесі виконання службових завдань. Проходження служби має регламентований характер, що забезпечує належний рівень організованості, підзвітності та дисципліни серед особового складу. Водночас служба в Національній поліції вимагає від поліцейських високого рівня особистої мотивації, моральної стійкості, готовності до ризику й самопожертви заради суспільного інтересу [4, с. 34].

Система проходження служби в Національній поліції передбачає чітко визначені етапи професійного становлення та розвитку. Першим із них є добір кандидатів, який здійснюється за принципами відкритості, рівності можливостей та професійної компетентності. Кандидати проходять низку перевірок, включно з медичним, психологічним, фізичним та професійним оцінюван-

ням, що дозволяє визначити їх придатність до служби. Наступним етапом є первинна професійна підготовка, яка спрямована на формування базових знань у сфері права, етики, тактики дій поліцейського, а також навичок комунікації з населенням і реагування на кризові ситуації [5, с. 42].

Подальше проходження служби супроводжується постійним професійним навчанням, підвищенням кваліфікації, участю у спеціальних тренінгах та семінарах. Важливою складовою є службова атестація, яка визначає рівень професійної компетентності, ефективність виконання обов'язків і перспективи кар'єрного зростання. Атестаційні комісії формуються на засадах прозорості, колегіальності та неупередженості, що сприяє об'єктивному оцінюванню діяльності кожного поліцейського. У системі управління персоналом поліції важливу роль відіграє й оцінка службової діяльності, яка здійснюється на основі показників результативності, дотримання законності, поведінкових стандартів і взаємодії з громадянами.

Не менш важливою характеристикою служби в Національній поліції є наявність чітко визначених соціальних гарантій, які спрямовані на забезпечення стабільності служби, соціального захисту поліцейських та їхніх сімей. До таких гарантій належать гідна оплата праці, медичне забезпечення, право на відпочинок, соціальне страхування, пільги у зв'язку зі складними або небезпечними умовами служби, а також пенсійне забезпечення. Ці елементи мають безпосередній вплив на ефективність виконання службових обов'язків і є важливим об'єктом контролю з боку держави, оскільки належні соціальні умови сприяють підвищенню мотивації та зменшенню рівня професійного вигорання серед працівників поліції [6, с. 108].

Так, проходження служби в Національній поліції як об'єкт контролю розглядається не лише крізь призму дисциплінарних чи адміністративних процедур, а як цілісна система, що поєднує професійні, правові, соціальні та етичні аспекти діяльності поліцейських. Контроль у цій сфері виконує комплексну функцію - забезпечує законність, підвищує ефективність роботи, формує професійну культуру та сприяє підвищенню довіри громадян до поліції. Збалансоване поєднання внутрішніх і зовнішніх механізмів контролю створює передумови для формування сучасної, демократичної та орієнтованої на потреби громадян поліції, діяльність якої відповідає найкращим європейським стандартам правоохоронної служби.

Сучасний підхід до організації служби в Національній поліції базується на принципах верховенства права, поваги до прав і свобод людини, професійної доброчесності та орієнтації на потреби громадян. Ці принципи формують основу системи контролю, оскільки забезпечують баланс між владними повноваженнями поліцейських і відповідальністю за їх реалізацію. Контрольна діяльність має бути спрямована не лише на виявлення порушень, а й на попередження помилок, підвищення рівня правової обізнаності, формування належних стандартів поведінки та службової культури. Відтак контроль виступає невід'ємним елементом механізму управління якістю поліцейської служби, де головним орієнтиром є дотримання законності, ефективність і довіра населення [7, с. 55].

Так, служба в Національній поліції як об'єкт контролю є складною багаторівневою системою, у межах якої поєднуються правові, організаційні, морально-етичні, технологічні та управлінські механізми. Її ефективність залежить від узгодженості цих елементів, прозорості процесів і високого рівня професійної відповідальності поліцейських. Контроль у цій сфері виступає не самоціллю, а важливим інструментом забезпечення належного функціонування поліції, формування її позитивного іміджу та підвищення легітимності в очах суспільства. Саме завдяки чіткій системі контролю можливо гарантувати, що діяльність Національної поліції буде відповідати демократичним принципам, сприятиме зміцненню правопорядку, забезпеченню публічної безпеки та утвердженню верховенства права в Україні.

Ключовим аспектом, що визначає сутність служби в Національній поліції як об'єкта контролю, є її взаємозв'язок із загальнодержавною системою забезпечення публічної безпеки та порядку. Поліція ви-

ступає не ізольованою структурою, а складовою частиною державного апарату, діяльність якого спрямована на реалізацію конституційних функцій держави у сфері захисту прав людини, охорони громадського порядку, запобігання злочинності та реагування на правопорушення. Тому контроль за проходженням служби в поліції має системний і комплексний характер, охоплюючи всі напрями функціонування інституції - від кадрового забезпечення до морально-етичних засад поведінки поліцейських у суспільстві. Ефективність цього контролю значною мірою залежить від рівня взаємодії між органами державної влади, громадянським суспільством і самою поліцією, що створює передумови для підзвітності, відкритості та зміцнення суспільної довіри.

Важливою характеристикою служби в Національній поліції є високий рівень відповідальності працівників за прийняті рішення та дії під час виконання службових завдань. Поліцейський, діючи від імені держави, реалізує владні повноваження, які безпосередньо впливають на права, свободи та законні інтереси громадян. Це накладає на нього особливі морально-етичні та правові зобов'язання, що стають предметом постійного контролю з боку державних і громадських інституцій. У цьому контексті служба в поліції є не лише професійною діяльністю, а й публічним служінням, що передбачає відповідальність перед суспільством, високі стандарти поведінки та дотримання принципів справедливості, гуманності та законності [8, с. 74].

Суттєвим елементом проходження служби є також формування корпоративної культури поліції, яка базується на принципах доброчесності, взаємоповаги, законності, професійної солідарності та орієнтації на публічний інтерес. Контроль у цій сфері спрямований на те, щоб забезпечити сталість морально-етичних засад діяльності поліцейських, формування єдиних стандартів поведінки та недопущення зловживань владою. Внутрішня культура поліції відіграє важливу роль у зміцненні дисципліни, зниженні рівня службових конфліктів, підвищенні ефективності командної взаємодії та якості надання поліцейських послуг. У цьому аспекті контроль виконує також виховну функцію, сприяючи формуванню у працівників усвідомлення суспільної значущості їхньої діяльності та особистої відповідальності за її результати [9, с. 215].

Так, служба в Національній поліції як об'єкт контролю постає складним соціально-правовим феноменом, який поєднує в собі елементи державного управління, професійної етики, правозастосовної діяльності та громадського нагляду. Вона є не лише інституційним механізмом реалізації функцій держави, але й важливим показником рівня розвитку демократії, верховенства права та поваги до людини в суспільстві. Ефективний контроль за проходженням служби забезпечує формування відповідальної, відкритої та професійної поліції, здатної діяти в інтересах громадян і держави, сприяючи зміцненню правопорядку, стабільності та соціальної справедливості в Україні.

У контексті подальшого осмислення сутності та особливостей проходження служби в Національній поліції як об'єкта контролю варто підкреслити її стратегічну роль у зміцненні державної безпеки та стабільності суспільства. Служба в поліції не є статичною чи вузькопрофесійною діяльністю - це складний соціально-правовий процес, у якому поєднуються функції публічного управління, забезпечення законності, захисту прав громадян і профілактики правопорушень. Контроль у цій сфері виступає системоутворюючим чинником, що сприяє вдосконаленню самої інституції поліції, її кадрової, управлінської та правової політики [10, с. 217].

Варто наголосити, що якість проходження служби в поліції тісно пов'язана з рівнем морально-психологічного забезпечення працівників. Служба у правоохоронних органах передбачає підвищені ризики, психологічне навантаження, конфліктні ситуації, що вимагають не лише фізичної, а й емоційної стійкості. Тому система контролю повинна включати оцінювання психоемоційного стану поліцейських, рівня їх стресостійкості, схильності до професійного вигорання чи девіантної поведінки. Ці аспекти мають велике значення, адже від психологічної складової діяльності працівників залежить

якість виконання службових завдань і рівень довіри громадян до поліції.

З наведеного випливає, що служба в Національній поліції України як об'єкт контролю є складною і багатоплановою системою, у якій поєднуються інтереси держави, суспільства і самих працівників поліції. Контроль у цій сфері має на меті не лише виявлення недоліків чи зловживань, а й постійне вдосконалення організаційної структури, підвищення професійного рівня особового складу, формування моральних орієнтирів і забезпечення дотримання законності на всіх рівнях службової діяльності. У кінцевому підсумку ефективна система контролю виступає запорукою стабільного розвитку Національної поліції як сучасної, демократичної та відкритої інституції, що діє виключно в інтересах суспільства та сприяє утвердженню принципів правової держави в Україні.

Висновки

Таким чином, сутність служби в Національній поліції полягає у забезпеченні збалансованої взаємодії між владними повноваженнями поліцейських і механізмами їх правової та етичної підзвітності. Особливості проходження служби визначаються її державним, публічним і правоохоронним характером, що вимагає від кожного поліцейського високого рівня професійної підготовки, правосвідомості та моральної відповідальності. Контроль у цій сфері є необхідним інструментом підтримання законності, ефективності та легітимності діяльності Національної поліції як ключового елемента системи безпеки держави.

Доведено, що служба в Національній поліції як об'єкт контролю є складним і багатовимірним явищем, що охоплює правові, організаційні, соціальні та морально-етичні аспекти діяльності поліцейських. Її ефективне функціонування неможливе без налагодженої системи контролю, яка гарантує законність, професіоналізм і доброчесність у роботі правоохоронців. Служба в Національній поліції як об'єкт контролю є складною системою, у межах якої поєднуються правові, організаційні, морально-етичні, технологічні та управлінські механізми. Її ефективність залежить від узгодженості цих елементів, прозорості процесів і високого рівня професійної відповідальності поліцейських.

З'ясовано, що суттєву роль у контролі за проходженням служби відіграють атестаційні комісії, які оцінюють професійний рівень поліцейських, відповідність займаній посаді та перспективи подальшої служби. Поряд із цим діє дисциплінарний контроль, що забезпечує реагування на порушення службової дисципліни, неетичну поведінку або неправомірні дії працівників поліції. Важливо зазначити, що дисциплінарні заходи не мають суто каральної мети, а спрямовані на відновлення правопорядку, зміцнення довіри до інституції та запобігання повторним порушенням. Внутрішня культура поліції відіграє важливу роль у зміцненні дисципліни, зниженні рівня службових конфліктів, підвищенні ефективності командної взаємодії та якості надання поліцейських послуг.

Встановлено, що служба в Національній поліції як об'єкт контролю постає складним соціально-правовим феноменом, який поєднує в собі елементи державного управління, професійної етики, правозастосовної діяльності та громадського нагляду. Вона є не лише інституційним механізмом реалізації функцій держави, але й важливим показником рівня розвитку демократії, верховенства права та поваги до людини в суспільстві.

Література

1. Про Національну поліцію Закон України від 02.07.2015 № 580-VIII // БД «Законодавство України» / ВР України. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/580-19#Text.

2. Ромашенко В. Є. Особиста безпека поліцейського : навчальний посібник. Маріуполь : ДонДУВС України, 2021. 119 с.

3. Крищенко А. Є. Адміністративно-правовий статус керівника територіального органу Національної поліції в сфері забезпечення публічної безпеки і порядку : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.07. Київ, 2019. 255 с.

4. Путій М. В. Особливості правового статусу посади поліцейського та проходження служби у Національній поліції Украї-

їни // Підготовка поліцейських в умовах реформування системи МВС України : зб. наук. пр. / МВС України, Харків. нац. ун-т внутр. справ, Каф. тактич. та спец.-фіз. підгот. ф-ту № 2. Харків : ХНУВС, 2018. С. 32-36. URL: https://dspace.univd.edu.ua/server/api/core/bitstreams/917f216c-5348-491b-ae6c-c6de39a88f9f/content.

5. Професійне навчання кваліфікованих робітників в умовах високотехнологічного виробництва: теорія і практика [монографія] / авт. кол.: В. О. Радкевич, В. М. Аніщенко, Н. В. Кулалаєва, Г. І. Лук'яненко, А. М. Михайличенко, В. Є. Скульська ; за наук. ред. В. О. Радкевич. Київ : ТОВ «НВП Поліграфсервіс», 2014. 251 с.

6. Марусевич Д. О. Адміністративно-правове регулювання соціального захисту поліцейських : дис. ... д-ра філософії : 081 Право. Київ, 2021. 236 с.

7. Кравченко І. С. Основи управління в Національній поліції: навч. посіб. Дніпро : Видавець Біла К. О., 2020. 212 с.

8. Поліцейська діяльність: підручник / С. С. Вітвіцький, В. С. Тулінов, О. М. Мердова та ін.; за заг. ред. проф. С. С. Вітвіцького. Київ : ВД Дакор, 2021. 372 с.

9. Публічна служба: навч. посіб. / С. М. Серьогін, Н. А. Липовська, Є. І. Бородін [та ін.]; за заг. ред С. М. Серьогіна. 2-ге вид. Дніпро : ГРАНІ, 2019. 384 с.

10. Солоненко О. М. Служба в поліції як державна служба особливого характеру. *Науковий вісник Національної академії внутрішніх справ*. 2018. № 2 (107). С. 212-223.

THE ESSENCE AND FEATURES OF SERVING IN THE NATIONAL POLICE AS AN OBJECT OF CONTROL

The article emphasizes that the essence of the service in the National Police is to ensure a balanced interaction between the power of police officers and the mechanisms of their legal and ethical accountability. The features of the service are determined by its state, public and law enforcement nature, which requires a high level of professional training, legal awareness and moral responsibility from each police officer. Control in this area is a necessary tool for maintaining the legality, efficiency and legitimacy of the activities of the National Police as a key element of the state security system. It is proven that the service in the National Police as an object of control is a complex and multidimensional phenomenon that encompasses legal, organizational, social and moral and ethical aspects of police officers' activities. Its effective functioning is impossible without an established control system that guarantees legality, professionalism and integrity in the work of law enforcement officers. Service in the National Police as an object of control is a complex system, within which legal, organizational, moral and ethical, technological and managerial mechanisms are combined. Its effectiveness depends on the consistency of these elements, the transparency of processes and a high level of professional responsibility of police officers.

It was found that a significant role in the control over the service is played by attestation commissions, which assess the professional level of police officers, their suitability for the position held and the prospects for further service. Along with this, disciplinary control operates, which ensures a response to violations of service discipline, unethical behavior or unlawful actions of police officers. The internal culture of the police plays an important role in strengthening discipline, reducing the level of service conflicts, increasing the effectiveness of team interaction and the quality of police services.

Key words: service, National Police, object of control, essence, features, service discipline, interaction, social guarantees, responsibility.

МІЖНАРОДНІ ПРАВОВІ ЗАСАДИ УПРАВЛІННЯ РОЗВИТКОМ ТЕХНОЛОГІЙ І СИСТЕМ ШТУЧНОГО ІНТЕЛЕКТУ

КВІЛІНСЬКИЙ Олексій Станіславович - доктор економічних наук, Сумський державний університет

https://orcid.org/0000-0001-6318-4001

УДК 342.95

DOI: https://doi.org/10.71404/EP.2023.1.51

У статті досліджуються міжнародні правові засади управління розвитком технологій і систем штучного інтелекту з урахуванням інтеграції України у глобальний цифровий простір. Обґрунтовано, що сучасна правова система України ґрунтується на положеннях Конституції та міжнародних договорах, які після ратифікації стають невід'ємною частиною національного законодавства. Визначено роль міжнародних договорів як ключових інструментів, що забезпечують гармонізацію національної політики у сфері ШІ із загальносвітовими стандартами та принципами. Проаналізовано вплив міжнародних актів, рекомендацій, конвенцій та декларацій на формування правових механізмів управління розвитком технологій і систем ШІ, підкреслено необхідність імплементації кращих світових практик для забезпечення етики, безпеки, захисту прав людини й відповідальності за використання автономних систем. Охарактеризовано законодавчі ініціативи Європейського Союзу, спрямовані на встановлення гармонізованих правил щодо ШІ, що дозволяє формувати прозоре та адаптивне нормативне поле для впровадження інноваційних технологій, мінімізуючи ризики та запобігаючи зловживанням. Висвітлено значення міжнародної співпраці, обміну досвідом, реалізації спільних дослідницьких і освітніх проєктів для сталого розвитку цифрової сфери в Україні. Зроблено висновок, що міжнародні правові засади управління розвитком технологій і систем ШІ є фундаментом для формування ефективної та безпечної державної політики, сприяють інтеграції України у світову спільноту та підвищують рівень довіри до національної системи правового регулювання серед українських і закордонних партнерів. З'ясовано, що узгоджене застосування міжнародних і національних підходів забезпечує сталий розвиток цифрових технологій відповідно до сучасних викликів та тенденцій глобального суспільства.

Ключові слова: штучний інтелект, технології штучного інтелекту, системи штучного інтелекту, управління, розвиток, адміністративно-правове забезпечення, правові засади, міжнародні договори, міжнародні акти.

Постановка проблеми

У ст. 9 Конституції України закріплено, що «чинні міжнародні договори, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, є частиною національного законодавства України» [1]. З наведеного вбачається, що міжнародно-правові акти, які регулюють питання розвитку та застосування технологій і систем штучного інтелекту (далі – ШІ), після їх ратифікації інтегруються в національну правову систему та набувають статусу обов'язкових для виконання поряд із внутрішніми нормативно-правовими актами. Це дозволяє забезпечити узгодженість українського законодавства з міжнародними стандартами та принципами у сфері ШІ, сприяє імплементації кращих світових практик, а також підвищує довіру до національної системи правового регулювання як серед українських, так і серед іноземних суб'єктів. Від-

так, при управлінні розвитком технологій і систем ШІ Україна зобов'язана не лише враховувати власні національні інтереси, а й дотримуватися міжнародних зобов'язань, що є запорукою гармонійного розвитку цифрової сфери відповідно до глобальних тенденцій та викликів сучасності.

У цьому контексті наступною групою правових засад управління розвитком технологій і систем ШІ виступають саме міжнародні договори. Вони визначають рамки і стандарти, які покликані забезпечити інтеграцію України у світову спільноту та сприяти адаптації національного законодавства до передових міжнародних підходів у сфері ШІ. Міжнародні договори встановлюють загальні принципи, гарантії та правила, що регламентують розвиток і використання новітніх технологій, а також створюють основу для співпраці держав у питаннях етики, безпеки й правового захисту у сфері ШІ. Таким чином, розгляд міжнародних договорів як окремої групи правових засад є необхідним етапом для глибшого розуміння механізмів гармонізації національної політики з глобальними вимогами у сфері ШІ.

Аналіз останніх досліджень і публікацій щодо міжнародних правових засад управління розвитком технологій і систем ШІ свідчить про значну увагу наукової спільноти до питань гармонізації національного законодавства з міжнародними стандартами. У роботах вітчизняних та зарубіжних авторів акцентується на важливості міжнародних договорів, актів та рекомендацій, які визначають основні принципи регулювання, етичні норми та механізми співпраці держав у сфері ШІ. Особливе значення надається імплементації положень міжнародних конвенцій та декларацій, що сприяють формуванню єдиних підходів до безпеки, захисту прав людини та відповідальності за використання автономних систем. Дослідники підкреслюють необхідність створення прозорої та адаптивної нормативної бази, яка забезпечує баланс між стимулюванням інновацій та захистом суспільних інтересів, а також інтеграцію етичних стандартів у процес розробки й впровадження ШІ. Узагальнення наукових позицій дозволяє стверджувати, що міжнародні правові засади виступають фундаментом для ефективного управління розвитком технологій штучного інтелекту, забезпечуючи гармонізацію національних систем із глобальними тенденціями та викликами сучасного цифрового суспільства.

Тому **метою** цієї статті є розкриття міжнародних правових засад управління розвитком технологій і систем ШІ в Україні.

Виклад основного матеріалу дослідження

Як зазначається у преамбулі Закону України «Про міжнародні договори України», укладення, виконання та припинення міжнародних договорів України здійснюються для належного захисту національних інтересів, а також реалізації цілей, завдань і принципів зовнішньої політики держави відповідно до Конституції та чинного законодавства України [2]. Більше за все, відповідно до цього нормативно-правового акта термін «міжнародний договір України» вживається у такому значенні – це «укладений у письмовій формі з іноземною державою або іншим суб'єктом міжнародного права, який регулюється міжнародним правом, незалежно від того, міститься договір в одному чи декількох пов'язаних між собою документах, і незалежно від його конкретного найменування (договір, угода, конвенція, пакт, протокол тощо)» [2].

Враховуючи вищезазначене, важливо підкреслити, що міжнародні договори, будучи інструментами реалізації національних інтересів та зовнішньої політики, відіграють ключову роль у формуванні правових засад управління розвитком технологій і систем ШІ. Залучення України до міжнародних правових механізмів у сфері ШІ забезпечує не лише інтеграцію у глобальні процеси, а й дає змогу імплементувати найкращі світові практики у національне правове поле. Зокрема, укладання та виконання міжнародних договорів у сфері ШІ дозволяє Україні швидко реагувати на нові виклики, що виникають у процесі цифрової трансформації, забезпечувати дотримання

міжнародних стандартів етики, безпеки та захисту прав людини при впровадженні інноваційних технологій. Такий підхід сприяє гармонізації національного законодавства із загальносвітовими тенденціями, сприяє розвитку співпраці з провідними міжнародними організаціями, а також підвищує рівень довіри до вітчизняної системи правового регулювання серед іноземних партнерів та інвесторів.

Ба більше, в умовах стрімкого розвитку технологій, особливо у сфері ШІ, міжнародні договори стають важливим інструментом для формування спільних правил та принципів, які спрямовані на запобігання зловживанням, мінімізацію ризиків і забезпечення прозорості діяльності як державного, так і приватного секторів. Водночас вони створюють основу для обміну досвідом, реалізації спільних дослідницьких і освітніх проєктів, а також координації зусиль у розробці та застосуванні ШІ на благо суспільства.

Відповідно, міжнародно-правові акти, інтегровані у національну систему, стають невід'ємною складовою ефективного управління розвитком технологій і систем ШІ в Україні, забезпечуючи баланс між інноваційністю, безпекою та дотриманням фундаментальних прав людини. Бо саме узгоджене застосування міжнародних і національних підходів дозволяє закласти надійний фундамент для сталого й безпечного розвитку цифрових технологій у сучасному суспільстві.

Більше за все, як зазначається в пропозиціях до Регламенту Європейського Парламенту та Ради «Встановлення гармонізованих правил щодо ШІ (Закон про ШІ) та внесення змін до деяких законодавчих актів Союзу» вказується, що «ШІ – це сімейство технологій, що швидко розвивається, яке може сприяти широкому спектру економічних та суспільних вигод у всьому спектрі галузей промисловості та соціальної діяльності. <...> У той же час, залежно від обставин щодо його конкретного застосування та використання, ШІ може створювати ризики та завдавати шкоди суспільним інтересам та правам, які захищені законодавством Союзу. Така шкода може бути матеріальною або несуттєвою. Тому необхідна правова база Союзу, що встановлює гармонізовані правила щодо ШІ для сприяння розвитку, використанню та засвоєнню ШІ на внутрішньому ринку, який одночасно відповідає високому рівню захисту суспільних інтересів, таких як здоров'я та безпека та захист основних прав, визнаних та захищених законодавством Союзу. Для досягнення цієї мети необхідно закласти правила, що регулюють розміщення на ринку та введення в експлуатацію певних систем ШІ, забезпечуючи таким чином безперебійне функціонування внутрішнього ринку та дозволяючи цим системам скористатися принципом вільного переміщення товарів і послуг» [3].

Регулювання управління розвитком технологій і систем ШІ на міжнародному рівні здійснюється за допомогою актів обов'язкового, так і рекомендаційного характеру. Йдеться про те, що залежно від способів закріплення прийнято виокремлювати, по-перше, міжнародні договори як обов'язкові норми міжнародного права, при цьому держави-підписанти зобов'язуються імплементувати їх у національне законодавство та забезпечити практичну реалізацію для осіб, які перебувають під їхньою юрисдикцією, та, по-друге, норми «м'якого права», коли міжнародні регіональні інституції рекомендують їх державам-учасницям відповідних угод для добровільного впровадження у внутрішнє законодавство [4, с. 102–103]. Так, до актів обов'язкового характеру належать міжнародні конвенції, договори та регламенти, які встановлюють чіткі правові рамки та зобов'язують держави-учасниці дотримуватися визначених стандартів у сфері розробки, застосування та контролю ШІ. Водночас значну роль у регулюванні управління розвитком технологій і систем ШІ відіграють акти рекомендаційного характеру, зокрема міжнародні стандарти, технічні звіти, кодекси етики та рамкові принципи, які спрямовані на формування найкращих практик і узгодження підходів до управління ризиками, забезпечення довіри та етичності ШІ. Такі рекомендаційні документи не є обов'язковими для виконання, однак

їх дотримання суттєво підвищує довіру з боку користувачів, партнерів і регуляторів, а також сприяє гармонізації міжнародного правового поля у сфері ШІ. Загалом, поєднання обов'язкових і рекомендаційних актів дозволяє забезпечити комплексний підхід до регулювання ШІ на глобальному рівні, створюючи умови для сталого й безпечного розвитку технологій, захисту фундаментальних прав людини та підтримки інноваційності, що відповідає сучасним викликам цифрової доби.

Серед міжнародно-правових актів, які є правовими засадами управління розвитком технологій і систем ШІ, є Регламент ЄС 2016/679, яким здійснюється регулювання захисту персональних даних (General Data Protection Regulation – GDPR). Це правовий акт, який встановлює єдині правила захисту персональних даних для всіх мешканців ЄС та поширюється на будь-яку компанію у світі, що обробляє дані європейців. Хоча GDPR був прийнятий до масового поширення генеративного ШІ, він залишається фундаментом для управління розвитком цих технологій через такі механізми:

– право на отримання пояснення та заборона автоматизованих рішень (ст. 22). Йдеться про важливий аспект використання ШІ, згідно з яким ніхто не може підпадати під рішення, прийняте винятково автоматизованою обробкою даних (зокрема профілюванням), якщо таке рішення має юридичні наслідки. Приміром, у разі відмови в наданні кредиту або працевлаштуванні на основі рішення ШІ, особа має право вимагати втручання оператора-людини й отримати пояснення щодо логіки роботи алгоритму;

– навчання моделей на персональних даних вимагає від розробників ШІ наявності законних підстав для збору великих обсягів даних з інтернету, якщо ці дані містять особисту інформацію (наприклад, отриманої згоди або існування законного інтересу). Відповідно до вимог GDPR розробники повинні ретельно очищувати навчальні вибірки від конфіденційних даних;

– оцінка впливу на захист даних (DPIA, ст. 35). Будь-яка компанія, що впроваджує нову технологію ШІ, яка може нести «високий ризик» для прав людей, зобов'язана провести попередній аудит (DPIA), щоб оцінити та мінімізувати ці ризики ще до запуску системи;

– прозорість алгоритмів. Згідно з цим принципом користувачі повинні бути поінформовані, якщо їхні дані використовуються для навчання моделей ШІ або якщо контент, з яким вони взаємодіють, згенерований або відфільтрований алгоритмом [5].

Загалом, управління розвитком систем ШІ через призму GDPR базується на принципі підконтрольності алгоритмів людині, що реалізується через право громадян на отримання пояснень щодо автоматизованих рішень, обов'язкову оцінку ризиків високих технологій до їх впровадження та суворе обмеження використання персональних даних для навчання моделей без належних правових підстав [5]. Зауважимо, що цей Регламент є обов'язковим для України в межах виконання Угоди про асоціацію та майбутнього вступу до ЄС.

Управління розвитком технологій і систем ШІ також регулюється Рекомендацією про етику ШІ ЮНЕСКО (2021), яка базується на принципі, що цифрові технології повинні сприяти захисту прав людини, фундаментальних свобод та людської гідності. Цей правовий акт визначає чотири ключові цінності: повагу, захист та сприяння правам людини; процвітання навколишнього середовища й екосистем; забезпечення різноманітності й інклюзивності; а також життя в мирних, справедливих та взаємопов'язаних суспільствах. На відміну від суто технічних стандартів, цей акт приділяє значну увагу соціальним аспектам, забороняючи використання ШІ для соціального скорингу та масового спостереження. Він встановлює принципи прозорості, пояснюваності, підзвітності та правової відповідальності. Окремий акцент зроблено на захисті даних, оскільки Рекомендація вимагає від держав гарантувати право на приватність та контроль користувачів над власною інформацією. Крім того, документ наголошує на важливості гендерної рівності та боротьби з алгоритмічним упередженням, яке може посилювати дискримінацію в суспільстві [6].

У контексті управління розвитком технологій і систем ШІ Рекомендація про етику ШІ ЮНЕСКО пропонує комплексний підхід, який виходить за межі саморегулювання приватним сектором:

– управління розвитком ШІ має включати обов'язкову оцінку етичного впливу (етичну експертизу) на кожному етапі – від розробки алгоритму до його впровадження;

– державам рекомендується створювати незалежні наглядові органи та впроваджувати інструменти моніторингу, такі як «Методологія оцінки готовності» (Readiness Assessment Methodology), щоб зрозуміти рівень цифрової та правової зрілості країни;

– управління ШІ-системами повинно враховувати їхній вуглецевий слід та споживання енергії, сприяючи розвитку «зелених» технологій;

– управління – це не лише набір правил, а й розвиток медіаграмотності й етичних компетенцій у розробників та користувачів;

– ЮНЕСКО закликає до створення глобальних механізмів обміну знаннями, щоб уникнути технологічного домінування окремих країн або корпорацій [6].

Правові засади управління розвитком технологій і систем ШІ також представлені такою групою, як технічні й управлінські стандарти, закріплені на міжнародному рівні. На нашу думку, Визнання технічних та управлінських стандартів правовими засадами управління розвитком ШІ є необхідним кроком, оскільки традиційне законодавство часто не встигає за темпами технологічного прогресу. Стандарти (такі як ISO/IEC) стають «м'яким правом» (soft law), що заповнює прогалини в регулюванні. Наприклад, більшість нормативно-правових актів, серед іншого міжнародних договорів, не містять детальних технічних інструкцій. Замість цього вони посилаються на гармонізовані стандарти. Правовий акт визначає що потрібно зробити (наприклад, забезпечити прозорість), а технічний стандарт (наприклад, ISO/IEC 42001) визначає як це зробити. Таким чином, стандарт набуває юридичної сили через «зв'язку» з правовою нормою. Ба більше, правові засади управління розвитком технологій і систем ШІ мають гарантувати безпеку. При цьому технічні стандарти є єдиним інструментом, що забезпечує єдині критерії перевірки алгоритмів. Без стандартів на кшталт ISO/IEC 23894 (управління ризиками ШІ) правова вимога щодо «безпеки систем» залишатиметься декларативною, оскільки не буде методології її вимірювання. Принагідно, зазначимо, що ШІ не має кордонів, а національне законодавство обмежене територією країни. Міжнародні управлінські стандарти створюють спільне правове поле для розробників з різних країн. Стандарти (наприклад, розроблені IEEE або ISO) виступають як глобальні регуляторні мости. Компанії, що дотримуються цих стандартів, автоматично виконують базові правові вимоги більшості розвинених юрисдикцій щодо захисту даних та етичності. У разі виникнення юридичних суперечок (наприклад, завдання шкоди ШІ-системою), суд оцінює, чи дотримався розробник професійних правил. Дотримання управлінських стандартів стає доказом того, що розробник діяв добросовісно. Відсутність сертифікації за міжнародними стандартами може трактуватися як недбалість, що має прямі юридичні наслідки. Окремо зауважимо, що управління розвитком технологій і систем ШІ через технічні стандарти забезпечує динамічність такого управління, адже, на відміну від законодавства, процедура оновлення технічних стандартів є швидшою. Таким чином стандарти дозволяють правовій системі залишатися актуальною, вбираючи в себе новітні управлінські практики без необхідності щомісячної зміни, приміром, кримінального чи цивільного кодексів.

У контексті вищенаведеного серед правових засад управління розвитком технологій і систем ШІ варто назвати документ ISO/IEC TR 24028:2020 під назвою "Information technology – Artificial intelligence – Overview of trustworthiness in artificial intelligence" (Інформаційні технології – Штучний інтелект – Огляд надійності в штучному інтелекті), який є технічним звітом, що закладає фундамент для розуміння того, як зробити системи ШІ безпечними та вартими

довіри. Цей стандарт фокусується на концепції Trustworthiness (надійності та довіри), згідно з якою управління розвитком ШІ неможливе без системного підходу до мінімізації ризиків та максимізації прозорості. Через призму управління розвитком технологій і систем ШІ, цей акт пропонує таку стратегію:

– життєвий цикл як основа управління. Йдеться про те, що надійність має закладатися на етапі проєктування, а не додаватися як зовнішня функція після розробки. Це включає етапи від збору даних до зняття системи з експлуатації;

– управління ШІ обов'язково має включати взаємодію «людина-машина». Система вважається керованою лише тоді, коли оператор розуміє її обмеження;

– стандартизація оцінки, тобто організації мають створювати метрики для вимірювання надійності. Якщо показник (наприклад, точність або рівень помилки) неможливо виміряти, розвиток такої технології вважається ризикованим;

– етичне управління, коли технічні рішення мають підтримувати етичні принципи, такі як недискримінація та приватність [7].

Відповідно, управління розвитком технологій і систем ШІ згідно з ISO/IEC TR 24028 базується на системному забезпеченні надійності через інтеграцію принципів прозорості, пояснюваності та стійкості на всіх етапах життєвого циклу системи, що дозволяє мінімізувати специфічні ризики (упередженість, вразливість до атак) та забезпечити ефективний людський нагляд над автоматизованими процесами [7].

Ще одним технічним документом, за допомогою якого здійснюється управління регулювання управлінням розвитку технологій і систем ШІ, є Структура управління ризиками ШІ NIST (AI RMF 1.0). Хоча NIST AI Risk Management Framework (AI RMF 1.0) було розроблено Національним інститутом стандартів і технологій США, він де-факто став глобальним індустріальним стандартом. Його використовують міжнародні корпорації та уряди різних країн як практичний посібник для перетворення абстрактних етичних принципів у конкретні інженерні й управлінські процеси. Зокрема, NIST AI RMF 1.0 пропонує гнучкий, структурований та вимірюваний підхід до управління ризиками ШІ, акцентуючи на тому, що ризики ШІ суттєво відрізняються від традиційних ризиків програмного забезпечення через динамічність даних та складність алгоритмів. Центральною частиною документа є опис характеристик «надійного ШІ», до яких належать безпека, захищеність, стійкість, прозорість, пояснюваність, конфіденційність та відсутність шкідливих упереджень. Структура документа поділена на дві частини: перша присвячена розумінню ризиків та контексту, а друга визначає чотири ключові функції управління. Функція «Управління» формує культуру ризик-менеджменту в організації та встановлює відповідні політики. Функція «Картування» дозволяє контекстуалізувати ризики, виявляючи їх на конкретних етапах життєвого циклу системи. Функція «Вимірювання» використовує кількісні та якісні методи для оцінки виявлених ризиків. Нарешті, функція «Максимізація та пом'якшення» зосереджена на безпосередньому реагуванні на ризики та розподілі ресурсів для їхнього зменшення. NIST AI RMF 1.0 наголошує на важливості людського фактора та закликає до ітеративного підходу, де оцінка ризиків не є разовою подією, а триває безперервно протягом усього часу експлуатації системи [8].

При цьому зазначимо, що, незважаючи на своє походження, NIST AI RMF став світовим орієнтиром з кількох причин:

– йому властива технологічна нейтральність. Іншими словами, він не прив'язаний до конкретних законів США, що дозволяє адаптувати його до вимог EU AI Act або законодавства України;

– поки декларації ООН чи ЮНЕСКО говорять про «що» потрібно робити (етика), NIST дає чіткий інструментарій «як» це реалізувати технічно;

– багато положень стандарту ISO/IEC 42001 (міжнародний стандарт управління ШІ) корелюють (є сумісними) із підходом NIST, що робить його універсальною мовою для розробників у всьому світі.

Висновки

Отже, завдання правового забезпечення управління розвитком технологій та систем ШІ полягає не лише у формулюванні та впровадженні ефективних механізмів правового регулювання, а й у створенні цілісної, адаптивної та динамічної системи, яка здатна гнучко реагувати на нові виклики. До таких механізмів належать процедури ліцензування, стандартизації, сертифікації, а також контроль і нагляд за діяльністю у сфері ШІ, із урахуванням потреб постійного оновлення цих інструментів відповідно до технологічного прогресу. Основними завданнями правового забезпечення управління розвитком технологій і систем ШІ є: усунення законодавчих прогалин, зокрема у сфері захисту персональних даних і кібербезпеки, для забезпечення прозорості й передбачуваності правового поля; гармонізація національного законодавства із міжнародними стандартами, що дозволяє інтегрувати кращі світові практики та забезпечити конкурентоспроможність України на глобальному ринку; розробка етичних кодексів і рекомендацій, створення незалежних етичних комітетів, а також обов'язкова експертиза впливу нових технологій на права людини та суспільство; запровадження системи моніторингу впливу ШІ на суспільство, економіку та міжособистісні відносини, включаючи процедури тестування, аудит алгоритмів на упередженість і точність, а також регулярний аналіз ризиків; впровадження оцінки впливу через розробку методологій ризик-менеджменту та аналізу впливу ШІ на права людини; створення регуляторних інструментів, таких як «регуляторні пісочниці», інструменти маркування систем ШІ та чіткі внутрішні інструкції для бізнесу й органів влади; забезпечення людського контролю та права особи на захист від рішень, що ґрунтуються виключно на автоматизованій обробці інформації; формування культури відповідального використання ШІ, що охоплює як розробників, так і користувачів, та сприяє довірі суспільства до нових технологій; пошук балансу між стимулюванням інновацій і необхідністю гарантувати безпеку, прозорість і відповідальність усіх учасників ринку ШІ.

Література

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

2. Про міжнародні договори України: закон України від 29.06.2004 № 1906-IV. *Відомості Верховної Ради України*. 2004. № 50. Ст. 540.

3. Proposal for a Regulation of the European Parliament and of the Council Laying down Harmonised Rules on Artificial Intelligence (Artificial Intelligence Act) and Amending Certain Union Legislative Acts. Brussels, 21.4.2021 COM(2021) 206 final 2021/0106(COD). URL: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/%20TXT/HTML/?uri=CELEX:52021PC0206.

4. Кофман Б.Я. Сприйняття національним законодавством України міжнародних виборчих стандартів. *Вісник Маріупольського державного університету. Серія: Право*. 2011. Вип. 2. С. 100–103.

5. Regulation (EU) 2016/679 of the European Parliament and of the Council of 27 April 2016 *on the protection of natural persons with regard to the processing of personal data and on the free movement of such data, and repealing Directive 95/46/EC* (General Data Protection Regulation). URL: http://data.europa.eu/eli/reg/2016/679/2016-05-04

6. Рекомендація про етику штучного інтелекту: Прийнята Генеральною конференцією ЮНЕСКО на її 41-й сесії 23 листопада 2021 року. *Організація Об'єднаних Націй з питань освіти, науки і культури*. URL: https://unesdoc.unesco.org/ark:/48223/pf0000381115

7. International Organization for Standardization & International Electrotechnical Commission. (2020). *Information technology — Artificial intelligence — Overview of trustworthiness in artificial intelligence* (ISO/IEC TR 24028:2020). URL: https://www.iso.org/standard/77608.html

8. Artificial Intelligence Risk Management Framework (AI RMF 1.0) : NIST Trustworthy & Responsible AI. National Institute of Standards and Technology. 2023. NIST AI 100-1. URL: https://doi.org/10.6028/NIST.AI.100-1

Kvilinskyi Oleksii Stanislavovych
D.Sc. in Economics
Sumy State University, Sumy, Ukraine
https://orcid.org/0000-0001-6318-4001

INTERNATIONAL LEGAL FOUNDATIONS OF THE GOVERNANCE OF THE DEVELOPMENT OF ARTIFICIAL INTELLIGENCE TECHNOLOGIES AND SYSTEMS

The article explores the international legal foundations for governing the development of artificial intelligence technologies and systems, taking into account Ukraine's integration into the global digital space. It is substantiated that the modern legal system of Ukraine is based on the provisions of the Constitution and international treaties, which, once ratified, become an integral part of national legislation. The role of international treaties is identified as key instruments ensuring the harmonization of national policy in the field of AI with global standards and principles. The influence of international acts, recommendations, conventions and declarations on the formation of legal mechanisms for governing the development of AI technologies and systems is analyzed, with emphasis placed on the necessity to implement best global practices to ensure ethics, safety, the protection of human rights and responsibility for the use of autonomous systems. Legislative initiatives of the European Union aimed at establishing harmonized rules for AI are characterized, allowing for the creation of a transparent and adaptive regulatory framework for the introduction of innovative technologies, minimizing risks and preventing abuse. The significance of international cooperation, knowledge exchange, and the implementation of joint research and educational projects for sustainable development of the digital sphere in Ukraine is highlighted. It is concluded that international legal foundations for the governance of AI technologies and systems are fundamental for building an effective and secure state policy, facilitating Ukraine's integration into the global community and increasing trust in the national legal regulation system among both Ukrainian and foreign partners. It is established that the coordinated application of international and national approaches ensures the sustainable development of digital technologies in accordance with contemporary challenges and trends of the global society.

Keywords: artificial intelligence, artificial intelligence technologies, artificial intelligence systems, governance, development, administrative and legal provision, legal foundations, international treaties, international acts.

ПОНЯТТЯ ТА ЗНАЧЕННЯ ДЕРЖАВНОГО КОНТРОЛЮ ЯК ВАЖЛИВОГО ІНСТРУМЕНТУ ЗАХИСТУ ПРАВА ПРАЦІВНИКА НА ОПЛАТУ ПРАЦІ

БАБЕНКО Роман Вікторович - аспірант Харківського національного університету внутрішніх справ

УДК 342.9
DOI: https://doi.org/10.71404/EP.2023.1.52

З'ясовано, що державний контроль як інструмент захисту права працівника на оплату праці – це врегульована нормами трудового законодавства діяльність уповноважених органів державної влади, спрямована на забезпечення додержання роботодавцями вимог законодавства щодо своєчасної, повної та справедливої оплати праці, виявлення і припинення порушень трудових прав працівників, застосування передбачених законом заходів впливу, а також відновлення порушеного права працівника на оплату праці.

Зроблено висновок, що державний контроль є одним із основних інструментів захисту права працівника на оплату праці, оскільки забезпечує дотримання роботодавцями вимог трудового законодавства у сфері оплати праці. Його значення полягає у виявленні порушень, пов'язаних із несвоєчасною виплатою заробітної плати, недотриманням мінімальних державних гарантій та порушенням інших трудових прав працівників. Водночас державний контроль виконує не лише правоохоронну, а й превентивну функцію, оскільки спрямований на попередження порушень законодавства про оплату праці шляхом проведення перевірок, моніторингу та застосування заходів юридичного впливу. Завдяки цьому забезпечується реальність і ефективність механізму захисту права працівника на оплату праці та підтримується законність у сфері трудових правовідносин.

Ключові слова: контроль, державний контроль, захист, права працівників, оплата праці.

Постановка проблеми

Воєнний стан суттєво вплинув на функціонування ринку праці, діяльність підприємств, установ і організацій, а також на механізми реалізації та захисту трудових прав працівників. Внаслідок бойових дій, переміщення суб'єктів господарювання, зупинення виробництва, погіршення фінансового стану роботодавців та зміни законодавчого регулювання виникли численні випадки затримки виплати заробітної плати, незаконного обмеження трудових гарантій та зростання трудових спорів. За таких умов особливого значення набуває ефективний державний контроль за додержанням законодавства про оплату праці та функціонування механізмів захисту прав працівників.

Стан дослідження

Окремі проблемні питання, присвячені здійсненню державного контролю у сфері праці, у своїх наукових працях розглядали: А.О. Гордеюк, Ю.П. Дмитренко, М.І. Іншин, Г.А. Каплін, В.Л. Костюк, К.Ю. Мельник, Н.М. Хуторян та багато інших. Втім, незважаючи на значний теоретичний доробок, з огляду на сучасні виклики та загрози, особливої актуальності та значення набуває проблематика дослідження державного контролю саме як інструменту захисту права працівника на оплату праці.

Мета та завдання дослідження

Мета статті полягає у тому, щоб визначити поняття та розкрити значення держав-

ного контролю як важливого інструменту захисту права працівника на оплату праці. Для досягнення вказаної мети необхідно вирішити наступні завдання: з'ясувати сутність поняття контроль; узагальнити теоретичні підходи до тлумачення державного контролю; здійснити аналіз норм чинного законодавства, яке регулює державний контроль щодо дотримання законодавства про працю.

Наукова новизна дослідження

Наукова новизна статті обумовлена тим, що в ній дістав подальшого опрацювання теоретичний підхід щодо визначення поняття та розкриття значення державного контролю як важливого інструменту захисту права працівника на оплату праці.

Виклад основного матеріалу

Починаючи наукове дослідження, перш за все, слід з'ясувати, що взагалі являє собою контроль та державний контроль у сфері праці. У філософській та соціологічній літературі під контролем розуміють сукупність процесів у соціальній системі, за допомогою яких забезпечується додержання визначеним «зразкам» діяльності, а також дотримання обмежень у поведінці, порушення яких негативно позначається на функціонуванні системи. Запропоновано також думку, згідно до якої контроль – це механізм за допомогою якого суспільство і його підрозділи (групи, організації) забезпечують дотримання певних обмежень, умов, порушення яких завдає шкоди функціонуванню соціальної системи. Окремі науковці вважають, що соціальний контроль – це цілісна система всіх соціальних регуляторів (державних і суспільних інститутів, права, моралі, звичаїв, традицій, установок). Представники соціального управління виходять з того, що контроль – це система спостереження і перевірки процесу функціонування відповідного об'єкта з метою усунути його відхилення від заданих параметрів [1, с.13]. У словнику іншомовних слів «контроль» – це процес, який забезпечує досягнення системою поставлених цілей та складається з трьох основних елементів: 1) встановлення стандартів діяльності системи, що підлягає перевірці; 2) вимірювання досягнутих результатів порівняно з очікуваними; 3) коректування керівних процесів, якщо досягнуті результати відрізняються від встановлених стандартів [2, с. 554]. Наведене визначення розкриває контроль насамперед як управлінську категорію, пов'язану із забезпеченням ефективного функціонування певної системи та досягненням визначених цілей. У його змісті простежується функціональний підхід до розуміння контролю, відповідно до якого контрольна діяльність охоплює встановлення стандартів, оцінку фактичних результатів та коригування діяльності у разі виявлення відхилень. Такий підхід дозволяє розглядати контроль не лише як перевірку, а як безперервний процес управлінського впливу на відповідний об'єкт. З точки зору теорії управління контроль розглядається і у праці Г.В. Рибницького. Автор пише, що це не лише одна з основних функцій управління, а й метод управління, стадія управлінського процесу, спосіб забезпечення законності й державної дисципліни. Як і діяльність по забезпеченню законності і дисципліни, контроль містить наступні два елементи: а) перевірка фактичного виконання планів, задач тощо, словом, усієї діяльності органів та їх особового складу, що визначена компенсацією; б) перевірка шляхів і засобів виконання в процесі контролю для виправлення стану, усунення недоліків, заохочення або, навпаки, покарання осіб [3, с.132–133].

Досить цікавою та розгорнутої є позиція Т.О. Коломоєць, яка розглядає контроль як активне втручання суб'єкта управління у діяльність підконтрольного об'єкта, підкреслюючи тим самим його управлінський та владно-організаційний характер [4]. На думку дослідниці, сутність контролю як соціального явища полягає у перевірці відповідності діяльності учасників суспільних відносин установленим у державі приписам і правилам поведінки, у межах яких має здійснюватися їх діяльність. У такому розумінні контроль виступає одним із засобів забезпечення впорядкованості суспільних відносин та дотримання визначених нормативних вимог [4].. Авторка акцентує увагу на тому, що метою контрольної діяльності є не лише встановлення фактичних результатів впли-

ву суб'єкта на об'єкт управління, а й виявлення відхилень від установлених вимог, принципів організації та регулювання, визначення причин таких порушень і пошук шляхів усунення перешкод, які негативно впливають на ефективність функціонування системи. Таким чином, контроль у розумінні Т. О. Коломоєць має комплексний характер і поєднує перевірочну, аналітичну та коригувальну складові. Дослідниця також розмежовує широке та вузьке розуміння контролю. У широкому значенні контроль розглядається як діяльність, притаманна всім державним органам у процесі реалізації їх повноважень. Натомість у вузькому аспекті контроль визначається як діяльність спеціально уповноважених органів, для яких контрольна функція є основним видом діяльності та реалізується через відповідні форми, методи й процедури [4].

Тож, аналіз наведених вище наукових позицій дає змогу дійти до висновку, що контроль у загальнотеоретичному розумінні являє собою систематичну діяльність уповноваженого суб'єкта, яка спрямована на перевірку відповідності функціонування, поведінки чи діяльності певного об'єкта встановленим вимогам, правилам, стандартам і цілям, а також на виявлення відхилень та вжиття заходів щодо їх усунення. При цьому слід наголосити, що сутність контролю полягає не лише у фіксації результатів діяльності, а й у забезпеченні належного функціонування відповідної системи, підтриманні дисципліни та підвищенні ефективності управління.

Одним із особливих різновидів соціального контролю є державний контроль, який здійснюється органами державної влади в межах наданих їм законом повноважень. У науковій літературі вчені формулюють досить різноманітні підходи. Так, у праці В. Я. Малиновського контроль тлумачиться як процес, який передбачає встановлення певних критеріїв діяльності, зіставлення фактичних результатів із запланованими показниками та вжиття відповідних коригувальних заходів у разі виявлення істотних відхилень. Отже, контроль у системі управління виконує не лише функцію перевірки, а й забезпечує своєчасне реагування на недоліки та підвищення ефективності діяльності організації. Водночас державний контроль (нагляд) дослідник визначає як одну з форм реалізації державної влади, основним призначенням якої є забезпечення дотримання законів та інших нормативно-правових актів. Його сутність полягає у діяльності спеціально уповноважених державних органів, що здійснюють перевірку виконання встановлених вимог законодавства, виявляють порушення та застосовують передбачені законом заходи впливу. У такому аспекті державний контроль виступає важливим механізмом забезпечення законності, правопорядку та належного функціонування державного управління [5, с.293-294].

Відповідно до точки зору О.М. Буханевич та А.М. Івановської, державний контроль володіє суттєвими особливостями, які характеризують його як самостійний вид контролю, який має специфічні форми та методи здійснення: 1) особливі відносини між контролюючим і підконтрольним і суб'єктом – підлеглості або підконтрольності; 2) об'єктом державного контролю як правило, виступає законність, а також доцільність дій контрольованого; 3) органи державного контролю часто наділені особливим правом скасовувати рішення контрольованого; 4) у випадках, передбачених законом, до підконтрольного суб'єкта можуть застосовуватися заходи впливу [6, с. 61]. Позиція О.М. Буханевич та А.М. Івановської загалом відображає основні ознаки державного контролю як самостійного виду контрольної діяльності. Автори слушно акцентують увагу на владному характері контролю, можливості застосування заходів впливу та праві контрольних органів скасовувати рішення підконтрольних суб'єктів. Водночас окремі положення потребують уточнення. Зокрема, не завжди між контролюючим і підконтрольним суб'єктами існують відносини підлеглості, оскільки державний контроль часто здійснюється щодо організаційно незалежних суб'єктів. Крім того, автори недостатньо акцентують увагу на тому, що державний контроль здійснюється виключно уповноваженими органами в межах компетенції, визначеної законом. Також поза увагою залишено превентивний

характер державного контролю, який полягає не лише у виявленні порушень, а й у їх попередженні.

Варто також вказати підхід В. П. Остаповича, який акцентує увагу на тому, державний контроль характеризується комплексністю та акцентом на його публічно-владній природі. Автор визначає державний контроль як діяльність спеціально уповноважених органів і посадових осіб, що здійснюється в межах установленої компетенції, чим підкреслюється його правовий характер та зв'язок із реалізацією державної влади. У наведеному визначенні увага приділяється не лише перевірці законності діяльності підконтрольного об'єкта, а й оцінці її доцільності та ефективності. Водночас важливе місце відводиться превентивній складовій контролю, зокрема попередженню правопорушень, виявленню причин їх виникнення та усуненню умов, що сприяють порушенням. Окремо автор акцентує на можливості застосування заходів юридичної відповідальності та забезпеченні належного функціонування підконтрольного об'єкта, що свідчить про поєднання правоохоронної та управлінської функцій державного контролю[7, с.38]. Підхід В. В. Добровольської до розуміння державного контролю у сфері господарювання характеризується комплексністю та ґрунтується на виокремленні організаційного, функціонального та інформаційно-консультаційного аспектів. Організаційний аспект пов'язується авторкою із системою принципів, на яких базується контрольна діяльність, зокрема законністю, рівністю, недискримінацією, взаємною відповідальністю, паритетністю та превентивністю. Такий підхід підкреслює, що державний контроль повинен здійснюватися не лише у межах закону, а й із дотриманням балансу інтересів учасників контрольних правовідносин. Функціональний аспект, у свою чергу, акцентує увагу на компетенції суб'єктів контролю, а також на процедурних засадах здійснення контрольних заходів, включаючи підстави, строки та порядок їх проведення. Це дозволяє розглядати державний контроль як чітко регламентовану діяльність уповноважених органів. Окрему увагу авторка приділяє інформаційно-консультаційному аспекту державного контролю, пов'язуючи його не лише з перевіркою та виявленням порушень, а й із наданням рекомендацій та консультацій. У такий спосіб підкреслюється превентивна та стимулююча роль державного контролю у сфері господарювання [8, с.192].

Отже, зазначене вище, дає змогу дійти до висновку, що державний контроль як інструмент захисту права працівника на оплату праці – це врегульована нормами трудового законодавства діяльність уповноважених органів державної влади, спрямована на забезпечення додержання роботодавцями вимог законодавства щодо своєчасної, повної та справедливої оплати праці, виявлення і припинення порушень трудових прав працівників, застосування передбачених законом заходів впливу, а також відновлення порушеного права працівника на оплату праці.

Варто вказати статтю 259 Кодексу законів про працю України, яка визначає систему суб'єктів нагляду та контролю за додержанням трудового законодавства, а також окреслює розмежування їх контрольних повноважень. Аналіз зазначеної норми свідчить про те, що законодавець закріплює багаторівневу систему контролю у сфері праці, яка поєднує державний і громадський контроль. У положеннях статті центральне місце відведено державному нагляду та контролю, який здійснюється спеціально уповноваженим центральним органом виконавчої влади та його територіальними органами. Такий підхід свідчить про визнання державою необхідності спеціалізованого контролюючого суб'єкта, наділеного повноваженнями щодо забезпечення додержання законодавства про працю всіма роботодавцями незалежно від форми власності чи виду діяльності. Водночас порядок здійснення контрольних заходів визначається Кабінетом Міністрів України, що підкреслює процедурний та нормативно врегульований характер контрольної діяльності. Окремо стаття передбачає здійснення внутрішньовідомчого контролю центральними органами виконавчої влади щодо підприємств, які перебувають у їх функціональному підпорядкуванні, а також контрольні повноваження органів місцевого самоврядування стосовно

комунальних підприємств. Це свідчить про поєднання централізованого та децентралізованого елементів у системі контролю за додержанням трудового законодавства [9]. Варто зазначити, що КЗпП України визначає лише загальні засади здійснення державного контролю у сфері оплати праці. Більш детально дане питання розкривається у Законі України «Про оплату праці».

Стаття 35 Закону України «Про оплату праці» визначає систему суб'єктів контролю за додержанням законодавства про оплату праці та закріплює основні гарантії реалізації контрольних повноважень у цій сфері. Аналіз положень статті свідчить про те, що законодавець розмежовує державний і громадський контроль, формуючи комплексний механізм забезпечення права працівника на оплату праці. Ключова роль у здійсненні державного контролю відводиться центральному органу виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері нагляду та контролю за додержанням законодавства про працю. Поряд із ним контрольні повноваження надано податковим органам, що свідчить про взаємозв'язок трудових та фінансових аспектів оплати праці. Такий підхід спрямований на забезпечення легальності виплати заробітної плати, дотримання мінімальних державних гарантій та запобігання використанню незадекларованої праці. Важливим елементом правового механізму контролю є встановлена законом заборона приховування інформації з питань оплати праці від контролюючих органів. Зазначене положення забезпечує реалізацію принципу відкритості та створює необхідні умови для ефективного здійснення контрольних заходів. При цьому уповноважені органи наділяються правом отримувати від роботодавців і працівників документи, інформацію та матеріали, а також відвідувати місця здійснення трудової діяльності, що свідчить про наявність у них широких контрольних повноважень. Окрему увагу законодавець приділяє повноваженням податкових органів щодо проведення контрольних заходів [10].

Відповідно до «Положення про Державну службу України з питань праці», Держпраці відіграє ключову роль у механізмі державного контролю за додержанням законодавства про оплату праці. Аналіз повноважень цього органу свідчить про те, що його діяльність спрямована не лише на виявлення порушень трудового законодавства, а й на забезпечення реалізації державної політики у сфері трудових відносин та захисту соціально-економічних прав працівників [11]. Зокрема, одним із основних напрямів діяльності Держпраці є здійснення державного контролю за додержанням законодавства про працю юридичними та фізичними особами, які використовують найману працю. У межах зазначених повноважень орган контролює дотримання роботодавцями вимог щодо своєчасної та повної виплати заробітної плати, забезпечення мінімальних державних гарантій в оплаті праці, а також недопущення порушень трудових прав працівників. Особливого значення у сфері оплати праці набуває повноваження Держпраці щодо проведення моніторингу своєчасності та виплати заробітної плати не нижче встановленого державою мінімального розміру. Такий моніторинг дозволяє своєчасно виявляти випадки порушення законодавства про оплату праці та реагувати на них у межах визначених законом контрольних механізмів [11]. Крім того, Держпраці наділена правом видавати обов'язкові до виконання приписи щодо усунення порушень законодавства про працю, складати протоколи про адміністративні правопорушення та застосовувати фінансові санкції до роботодавців, винних у порушенні трудового законодавства. Наявність таких повноважень свідчить про те, що Держпраці виконує не лише превентивну, а й правоохоронну функцію у сфері забезпечення права працівника на оплату праці [11]. Отже, роль Державної служби України з питань праці у здійсненні контролю у сфері оплати праці полягає у забезпеченні дотримання роботодавцями вимог трудового законодавства, захисті прав працівників на своєчасну та належну оплату праці, а також у реалізації державної політики щодо підтримання законності й дисципліни у сфері трудових правовідносин.

Висновки

Таким чином, наведене вище дає змогу дійти до висновку, що державний контроль

SUMMARY

It was found that state control as a tool for protecting the employee's right to remuneration is an activity of authorized state authorities regulated by labor legislation, aimed at ensuring that employers comply with the requirements of the legislation on timely, full and fair remuneration, identifying and terminating violations of employees' labor rights, applying measures of influence provided for by law, as well as restoring the violated right of an employee to remuneration.

It was concluded that state control is one of the main tools for protecting the employee's right to remuneration, as it ensures that employers comply with the requirements of labor legislation in the field of remuneration. Its significance lies in identifying violations related to untimely payment of wages, failure to comply with minimum state guarantees and violation of other labor rights of employees. At the same time, state control performs not only a law enforcement, but also a preventive function, as it is aimed at preventing violations of the legislation on remuneration by conducting inspections, monitoring and applying measures of legal influence. This ensures the reality and effectiveness of the mechanism for protecting the employee's right to remuneration and maintains legality in the field of labor relations.

Keywords: control, state control, protection, employee rights, remuneration.

є одним із основних інструментів захисту прав працівника на оплату праці, оскільки забезпечує дотримання роботодавцями вимог трудового законодавства у сфері оплати праці. Його значення полягає у виявленні порушень, пов'язаних із несвоєчасною виплатою заробітної плати, недотриманням мінімальних державних гарантій та порушенням інших трудових прав працівників. Водночас державний контроль виконує не лише правоохоронну, а й превентивну функцію, оскільки спрямований на попередження порушень законодавства про оплату праці шляхом проведення перевірок, моніторингу та застосування заходів юридичного впливу. Завдяки цьому забезпечується реальність і ефективність механізму захисту права працівника на оплату праці та підтримується законність у сфері трудових правовідносин.

Література

1. Лученко Д.В. Контрольне провадження: дис… канд. юрид. наук: Харків: Національна юридична академія України імені Ярослава Мудрого. 2003. 180 с.

2. Словник іншомовних слів: 23000 слів та термінологічних словосполучень / уклад. Л. О. Пустовіт та ін. Київ: Довіра, 2000. 1018 с.

3. Рибницький Г. В. Колективний договір в умовах ринкової економіки : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.05. Нац. ун-т внутр. справ. Київ, 2005. 176 с.

4. Адміністративне право України: Підручник: За заг.ред. д.ю.н., проф. Коломоєць Т.О. Київ: „Істина", 2008.

5. Малиновський В. Я. Державне управління: Навчальний посібник. Вид. 2-ге, доп. та перероб. К.: Атіка, 2003 576 с.

6. Буханевич О. М., Івановська А. М. До питання про правову природу державного контролю. Правові засади організації та здійснення публічної влади : зб. тез III Міжнар. наук.-практ. інтернет-конф., присвяченої світлій пам'яті доктора юридичних наук, професора, академіка-засновника НАПрНУ, першого Голови Конституційного Суду України Леоніда Петровича Юзькова, м. Хмельницький, 28 лютого – 2 березня 2020 року. Хмельницький, 2020. С. 60–63.

7. Остапович В.П. Поняття та сутність державного контролю у сфері охоронної діяльності суб'єктів господарювання. URL: http://naukaipravoohorona.com/index_html_files/07_Ostapovich.pdf

8. Добровольська В.В. Поняття та ознаки державного контролю у сфері господарювання. *Право і суспільство*. 2020. №1. С.187-193

9. Кодекс законів про працю України від 10.12.1971 № 322-VIII / URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/322-08/conv#Text

10. Про оплату праці / Закон України від 24.03.1995 № 108/95-ВР URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/108/95-вр/conv#Text

11. Про затвердження Положення про Державну службу України з питань праці / Постанова Кабінету Міністрів України від 11.02.2015 № 96 URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/96-2015-п/conv#Text

КОМПЕТЕНЦІЯ ТА ПОВНОВАЖЕННЯ СУБ'ЄКТІВ ПРОТИДІЇ НЕДОБРОЧЕСНОСТІ У СУДОВІЙ СИСТЕМІ

ГЛУБОЧЕНКО Сергій Михайлович - кандидат юридичних наук

УДК 342.9
DOI: https://doi.org/10.71404/EP.2023.1.53

Акцентовано увагу на тому, що повноваження є загальновизнаним елементом компетенції. На відміну від останньої, зміст категорії «повноваження» не викликає істотних розбіжностей у науковому середовищі. Повноваження являють собою сукупність прав та обов'язків суб'єкта, реалізація яких породжує відповідні юридичні наслідки для об'єктів владного впливу та інших учасників правовідносин. Саме повноваження визначають межі допустимої та правомірної поведінки їх носія, окреслюючи сферу його владної діяльності. Як основний елемент структури компетенції, повноваження повинні бути чітко та однозначно закріплені у нормативно-правових актах. Такий підхід унеможливлює їх неоднозначне тлумачення, сприяє належній реалізації відповідних прав та обов'язків, а також забезпечує належне реагування з боку тих суб'єктів, на яких поширюється їх дія.

Аргументовано, що повноваження суб'єктів протидії недоброчесності у судовій системі доцільно розглядати як встановлений нормативно-правовими актами обсяг прав та обов'язків, необхідних для виконання покладених на них завдань та реалізації визначених функцій. Водночас повноваження досліджуваних суб'єктів не є однорідними, що обумовлює доцільність їх поділу на дві основні групи. До першої належать основні повноваження, безпосередньо пов'язані із виконанням завдань у сфері протидії недоброчесності, зокрема перевіркою дотримання вимог доброчесності, виявленням відповідних порушень, здійсненням контролю та застосуванням передбачених законодавством заходів реагування. Другу групу становлять допоміжні повноваження, які забезпечують належне функціонування відповідного суб'єкта та створюють організаційні умови для реалізації його основних завдань. До них належать повноваження у сфері кадрового забезпечення, внутрішньої організації діяльності, методичного та інформаційного супроводу роботи, міжнародного співробітництва тощо.

Ключові слова: повноваження, компетенція, суб'єкти, протидія, недоброчесність, судова система.

Постановка проблеми

Одним із визначальних чинників ефективності протидії недоброчесності у судовій системі є належне нормативне закріплення та практична реалізація компетенції суб'єктів, уповноважених здійснювати відповідну діяльність. Саме через компетенцію визначається місце конкретного суб'єкта у механізмі забезпечення суддівської доброчесності, встановлюються межі його владного впливу, а також окреслюється коло питань, щодо яких він вправі приймати юридично значущі рішення. Водночас практична реалізація компетенції знаходить свій прояв у повноваженнях, які виступають безпосереднім юридичним інструментарієм виконання покладених на суб'єкта завдань та функцій.

Стан дослідження

Окремі проблемні питання, присвячені діяльності суб'єктів протидії недоброчесності у судовій системі, у своїх наукових працях розглядали: І.О. Білоус, А.К. Вітко, М.Г. Колодяжний, В.Т. Комзюк, М.О. Макаров, Н.В. Максименко, М.В. Руденко, О.В. Саленко, Л.В. Трофімова, В. І. Федорович, М.І. Шатерніков та багато інших. Втім, незважаючи на значний теоретичний доробок, у науковій літературі фактично неопрацьованим є питання характеристики компетенції та повноважень суб'єктів протидії недоброчесності у судовій системі.

Мета та завдання дослідження

Мета статті полягає у тому, щоб розкрити компетенцію та повноваження суб'єктів протидії недоброчесності у судовій системі. Для досягнення вказаної мети необхідно вирішити наступні завдання: з'ясувати сутність категорії компетенція та повноваження; здійснити аналіз норм чинного законодавства, яке регулює діяльність суб'єктів протидії недоброчесності у судовій системі.

Наукова новизна дослідження

Наукова новизна статті полягає у тому, що в ній дістав подальшого опрацювання теоретичний підхід щодо характеристики компетенції та повноважень суб'єктів протидії недоброчесності у судовій системі.

Виклад основного матеріалу

Компетенція та повноваження є необхідними елементами, які розкривають зміст адміністративно-правового статусу суб'єктів протидії судовій недоброчесності. З огляду на те, що система таких суб'єктів є достатньо різноманітною, перед тим, як досліджувати особливості названих компонентів, розглянемо загальне значення термінів «компетенція» та «повноваження». Слід зазначити, що введення в обіг терміну «компетенція» є достатньо сучасним, його було запроваджено у 1965 році американським лінгвістом Ноамом Хомським (від лат. competentio, від competo – взаємно прагну, відповідаю, підходжу). Автор виділив поняття «мовна компетенція», яке розглядав як: «здатність особистості, яка необхідна їй для виконання будь-якої діяльності». Послідовник Н. Хомського Д. Хаймс розширив обсяги поняття, стверджуючи, що компетенція – це «не тільки володіння граматикою і складом мови, але й знання, вміння, ситуації, в яких відбувається мовленнєвий акт» [1]. В сучасному світі розуміння компетенції є більш широким.

В.Г. Андросюк та О.В. Волошина на основі аналізу правової літератури дійшли висновку про наявність двох основних підходів щодо розуміння поняття «компетенція». Перший підхід характеризує компетенції як професійно-важливі якості особистості, необхідні для якісного виконання діяльності в системі різнопрофільних професій. Другий – вбачає у компетенціях певні «наскрізні» знання, уміння та навички, необхідні для здійснення будь-якої професійної діяльності [2, с. 146-147]. Такий підхід зазвичай використовується при описі характеристик найманих працівників. Також подібний підхід використовується в сфері правового регулювання питань освіти. Як зазначає С.О. Сисоєва, в освітньому контексті компетенцію не можна розглядати як коло повноважень особи, оскільки вона за змістом не означає «коло прав надане кому-небудь для здійснення чогось», а означає «обізнаність із чим-небудь», що не можна пов'язувати із можливістю (або правом) реалізувати свою обізнаність [3]. Отже, автори виходять з того, що поза межами предмету свого дослідження (сфери освіти), компетенція відображає повноваження для здійснення певного виду діяльності.

Схожий підхід представлений і у Великій українській енциклопедії, автори якої компетенцію тлумачать, як сукупність встановлених в офіційній – юридичній чи неюридичній – формі прав і обов'язків, повноважень будь-якого органу або посадової особи, які визначають можливості цього органу або посадової особи приймати обов'язкові до виконання рішення, організовувати та контролювати їх виконання, вживати у необхідних випадках заходи відповідальності тощо [4, с. 72]. Разом із цим зведення компетенції виключно до кола повноважень особи є доволі хибною думкою. При цьому не можна ігнорувати тісний зв'язок

компетенції та повноважень. Повноваження вищезазначеною енциклопедією розглядаються, як визначені актами позитивного права або індивідуальним договором права та обов'язки особи, яка представляє у відповідних відносинах інтереси ін. суб'єкта права (народу, держави, територіальної громади, юридичної або фізичної особи) [4, с.110]. Тлумачним словником української мови категорія «повноваження» розкривається як: право, надане кому-небудь для здійснення чогось; права, надані особі або підприємству органами влади [5, с. 684]. Отже, в контексті розкриття повноваження як юридичного терміну очевидним є розглядати їх і як права, і як обов'язки.

На справедливу думку Д.О. Горбача, ототожнення понять «компетенція» та «повноваження» є не зовсім вірним, оскільки під повноваженнями розуміють права та обов'язки конкретного органу, компетенція ж є поняттям більш широким, і окрім прав та обов'язків характеризує сфери, предмети або навіть територію, на якій відповідний орган реалізує власні повноваження. Під компетенцією Національної гвардії України автор розуміє встановлену законодавством України та підзаконними актами сукупність повноважень (прав та обов'язків) покладених на неї в рамках певних предметів відання. Перший елемент компетенції Національної гвардії України – це її права та обов'язки, пов'язані із участю у суспільних відносинах. Другий елемент – це правове закріплення кола об'єктів, предметів, справ, відносин, на які поширюються її повноваження. Зважаючи на особливості структури органів та підрозділів Національної гвардії України, дослідник виділяє в ній наступні складові в залежності від повноважень та предметів відання: а) в залежності від обсягу повноважень: органи загальної компетенції, органи спеціальної (предметної) компетенції; б) в залежності від територіальних масштабів: органи національної компетенції, органи локальної компетенції [6, с. 134]. Таким чином, дослідник до змісту компетенції також відносить й територіальний фактор.

На противагу включення функцій до складу компетенції Ю.О. Булгак акцентує увагу на тому, що компетенція органу державної влади є головною і водночас індивідуальною складовою змісту правового статусу органу державної влади і охоплює комплекс законодавчо встановлених повноважень і визначених в спеціальних компетенційних нормативно-правових актах предметів відання, що за своєю суттю полягає не у функціях органу державної влади, а безпосередньо в правах і обов'язках їх виконувати і відповідно комплексі повноважень, які необхідні саме для того, щоб їх реалізувати, приймаючи відповідні рішення, організовуючи й контролюючи їх виконання за допомогою засобів правотворчого й правозастосовного характеру [7, с. 219-220]. Таким чином, науковець, не зважаючи на близькість категорій «повноваження» та «функції», не вводить останні до структури компетенції.

Таким чином, можемо дійти висновку, що повноваження є загальновизнаним елементом компетенції. На відміну від останньої, зміст категорії «повноваження» не викликає істотних розбіжностей у науковому середовищі. Повноваження являють собою сукупність прав та обов'язків суб'єкта, реалізація яких породжує відповідні юридичні наслідки для об'єктів владного впливу та інших учасників правовідносин. Тож, саме повноваження визначають межі допустимої та правомірної поведінки їх носія, окреслюючи сферу його владної діяльності. Як основний елемент структури компетенції, повноваження повинні бути чітко та однозначно закріплені у нормативно-правових актах. Такий підхід унеможливлює їх неоднозначне тлумачення, сприяє належній реалізації відповідних прав та обов'язків, а також забезпечує належне реагування з боку тих суб'єктів, на яких поширюється їх дія.

А відтак, розглянемо законодавче визначення кола прав та обов'язків основних суб'єктів розглядуваної протидії. Так, до повноважень Громадської ради доброчесності Законом віднесено: 1) збирання, перевірка та аналіз інформації щодо судді (кандидата на посаду судді); 2) надання Вищій кваліфікаційній комісії суддів України інформації щодо судді (кандидата на посаду

судді); 3) надання, за наявності відповідних підстав, Вищій кваліфікаційній комісії суддів України висновку про невідповідність судді (кандидата на посаду судді) критеріям професійної етики та доброчесності, який додається до досьє кандидата на посаду судді або до суддівського досьє; 4) делегування уповноваженого представника для участі у засіданні Вищої кваліфікаційної комісії суддів України щодо кваліфікаційного оцінювання судді (кандидата на посаду судді); 5) право створити інформаційний портал для збору інформації щодо професійної етики та доброчесності суддів, кандидатів на посаду судді [8].

За результатами аналізу та перевірки інформації щодо судді (кандидата на посаду судді) Громадська рада доброчесності колегією уповноважена прийняти одне з таких рішень: про надання ВККС інформації, яка може свідчити або про позитивну репутацію судді (кандидата на посаду судді), або про його невідповідність критеріям професійної етики та (або) доброчесності, але Рада не впевнена у її достовірності у зв'язку з недостатністю можливостей для перевірки; вмотивований висновок про невідповідність судді (кандидата на посаду судді) критеріям професійної етики та (або) доброчесності, який виноситься на збори Ради для його затвердження й подальшого скеровування до ВККС [9]. Найважливішим тут є те, що у випадку, якщо Громадська рада надає висновок про невідповідність критеріям професійної етики та доброчесності, судді/кандидату буде складніше успішно пройти оцінювання, адже тоді таке рішення ВККС повинно прийматися вже щонайменше 11 її членами із 16 [10]. Разом із цим доцільно вказати на те, що таке рішення Ради лише ускладнює процедуру призначення судді на посаду, тоді як більш доцільним (з міркувань посилення участі громадськості в цьому процесі) було б встановлення неможливості призначення на посаду в разі негативного висновку Громадської ради.

Повноваження Вищої кваліфікаційної комісії суддів України обумовлені тими завданнями, які перед нею поставлені, вони пов'язані з підготовкою, організацією та проведенням кваліфікаційного оцінювання. Такі повноваження мають характер взаємодії (вносить до Вищої ради правосуддя рекомендацію про призначення кандидата на посаду судді; вносить до Вищої ради правосуддя рекомендацію про переведення судді; бере у межах компетенції участь у міжнародному співробітництві, у тому числі встановлює зв'язки з іноземними закладами, установами та організаціями, проектами міжнародної технічної допомоги), обліку та аналізу (веде облік даних про кількість посад суддів у судах, у тому числі вакантних; забезпечує ведення суддівського досьє, досьє кандидата на посаду судді); методологічні (проводить кваліфікаційне оцінювання; затверджує більшістю голосів від її складу, визначеного цим Законом, регламент, що визначає порядок роботи Комісії); організаційні (проводить добір кандидатів для призначення на посаду судді, у тому числі організовує проведення щодо них спеціальної перевірки відповідно до закону та приймає кваліфікаційний іспит; проводить кваліфікаційне оцінювання) [8].

Окрім цього Закон визначає й коло прав членів ВККС України: 1) знайомитися з матеріалами, поданими на розгляд Комісії, відповідної палати, членом якої він є, колегії, брати участь у їх дослідженні та перевірці; 2) наводити свої мотиви та міркування, а також подавати додаткові документи з питань, що розглядаються; 3) вносити пропозиції щодо проекту рішення Вищої кваліфікаційної комісії суддів України з будь-яких питань та голосувати «за» або «проти» того чи іншого рішення; 4) висловлювати письмово окрему думку щодо рішення Вищої кваліфікаційної комісії суддів України; 5) здійснювати інші повноваження, встановлені законом [8]. Означені права також входять до кола повноважень ВККС як суб'єкта протидії недоброчесності в судовій системі та мають інструментальне значення, адже їх наявність спрямована на активізацію участі кожного члена Комісії в її роботі.

Висновки

На основі викладеного можемо зробити висновок, що компетенція є важливим складовим елементом адміністративно-правового статусу та має комплексний характер. Її

основними структурними елементами виступають предмет відання (призначення) суб'єкта та обумовлені ним повноваження. Саме через компетенцію конкретизується місце суб'єкта у механізмі протидії недоброчесності у судовій системі, визначаються межі його діяльності та юридичні можливості щодо реалізації покладених на нього завдань. У свою чергу, повноваження суб'єктів протидії недоброчесності у судовій системі доцільно розглядати як встановлений нормативно-правовими актами обсяг прав та обов'язків, необхідних для виконання покладених на них завдань та реалізації визначених функцій. Водночас повноваження досліджуваних суб'єктів не є однорідними, що обумовлює доцільність їх поділу на дві основні групи. До першої належать основні повноваження, безпосередньо пов'язані із виконанням завдань у сфері протидії недоброчесності, зокрема перевіркою дотримання вимог доброчесності, виявленням відповідних порушень, здійсненням контролю та застосуванням передбачених законодавством заходів реагування. Другу групу становлять допоміжні повноваження, які забезпечують належне функціонування відповідного суб'єкта та створюють організаційні умови для реалізації його основних завдань. До них належать повноваження у сфері кадрового забезпечення, внутрішньої організації діяльності, методичного та інформаційного супроводу роботи, міжнародного співробітництва тощо.

Окрім того слід зазначити, що ефективність діяльності суб'єктів протидії недоброчесності у судовій системі значною мірою залежить від чіткості, повноти та узгодженості законодавчого визначення всіх елементів їх компетенції, а насамперед від достатності наданих їм повноважень як юридичних засобів реалізації покладених завдань.

Література

1. Фоменко Т.М. Аналіз понять «компетентність» та «компетенція». URL: https://repo.snau.edu.ua/bitstream/123456789/2127/1/Фоменко%20Т.М.%20тези%20аналіз%20понять.pdf

2. Андросюк В. Г., Волошина О. В. Поняття «компетентність» і «компетенція» в контексті формування комунікативної майстерності професіонала. Психологічні та педагогічні проблеми професійної освіти та патріотичного виховання персоналу системи МВС України. Харків. 2020. С. 144-147

3. Сисоєва С.О. Різниця понять. Чи постраждає зміст Закону? Газета «Освіта». № 26-27. 17–24 червня 2015 р. URL: https://naps.gov.ua/ua/press/about_us/726/

4. Велика українська енциклопедія. тематичний реєстр гасел з напряму «Юридичні науки»/ Укладачі: Бабка В. Л., Шумило М. М.; за ред. д. і. н., проф. Киридон А. М. К: Державна наукова установа «Енциклопедичне видавництво», 2017. 152 с.

5. Словник української мови: [в 11 т.] / АН Української РСР, Ін-т мовознав. ім. О. О. Потебні ; редкол.: І. К. Білодід (голова) [та ін.][АН Української РСР, Ін-т мовознав. ім. О. О. Потебні] ; редкол.: І. К. Білодід (голова) [та ін.]. - Київ : Наук. думка, 1970 - 1980.Т. 6: П-Поїти/ ред. тому: А. В. Лагутіна, К. В. Ленець. 1975. 832 с.

6. Горбач Д.О. Компетенція Національної гвардії України. Науковий вісник Херсонського державного університету. Серія «Юридичні науки». 2016. Вип. 1. Т. 2. С. 132-136.

7. Буглак Ю.О. Повноваження як складова компетенції та правового статусу органу державної влади. Актуальні проблеми права: теорія і практика. № 32. 2016. С. 216-223

8. Про судоустрій і статус суддів. Закон України від 2 червня 2016 р. № 1402-VIII. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1402-19/conv#n2338

9. Ковалко Н.М. Громадська рада доброчесності. Юридична газета. № 51 (549). 2016. URL: https://yur-gazeta.com/publications/practice/inshe/gromadska-rada-dobrochesnosti.html

10. Громадська рада доброчесності: як здійснюється громадський контроль за суддями?. Сайт: Реанімаційний пакет реформ. URL: https://rpr.org.ua/news/hromadska-rada-dobrochesnosti-iak-zdiysniuietsia-hromadskyy-kontrol-za-suddiamy/

SUMMARY

Attention is drawn to the fact that authority is a generally recognized element of competence. Unlike the latter, the content of the category of "authority" does not cause significant disagreements in the scientific community. Authority is a set of rights and obligations of a subject, the implementation of which generates corresponding legal consequences for objects of power influence and other participants in legal relations. It is the authority that determines the limits of permissible and lawful behavior of their bearer, outlining the scope of his power activity. As the main element of the competence structure, authority must be clearly and unambiguously enshrined in regulatory legal acts. Such an approach makes their ambiguous interpretation impossible, contributes to the proper implementation of the relevant rights and obligations, and also ensures an appropriate response from those subjects to whom their action applies.

It is argued that the powers of the subjects of countering dishonesty in the judicial system should be considered as the scope of rights and obligations established by regulatory legal acts, necessary for the performance of the tasks assigned to them and the implementation of certain functions. At the same time, the powers of the subjects under study are not homogeneous, which makes it appropriate to divide them into two main groups. The first group includes the main powers directly related to the performance of tasks in the field of countering dishonesty, in particular, checking compliance with integrity requirements, identifying relevant violations, exercising control and applying response measures provided for by law. The second group consists of auxiliary powers that ensure the proper functioning of the relevant subject and create organizational conditions for the implementation of its main tasks. These include powers in the field of personnel management, internal organization of activities, methodological and information support of work, international cooperation, etc.

Keywords: authority, competence, subjects, opposition, dishonesty, judicial system.

КООРДИНАЦІЙНА ФУНКЦІЯ ОРГАНІВ ПРОКУРАТУРИ УКРАЇНИ В МЕХАНІЗМІ ПРОТИДІЇ ЗЛОЧИННОСТІ

КОРЖ Руслан Олегович - Науково-дослідний інститут публічного права, м. Київ

УДК 342.9:343.163
DOI: https://doi.org/10.71404/EP.2023.1.54

У статті визначено, що координаційна функція прокуратури реалізується через різноманітні організаційні форми, серед яких ключове місце займають координаційні наради, міжвідомчі робочі групи, спільні аналітичні заходи та розробка узгоджених управлінських рішень, спрямованих на усунення причин і умов злочинності, що свідчить про її комплексний характер, який поєднує аналітичний, організаційний та практичний вплив на діяльність правоохоронної системи, однак водночас вказує на необхідність подальшого вдосконалення механізмів міжвідомчої взаємодії з метою підвищення ефективності реалізації державної політики у сфері запобігання та протидії злочинності.

Наголошено, що механізм протидії злочинності доцільно розуміти як комплексну систему взаємопов'язаних правових, організаційних, управлінських та інституційних засобів, норм і процедур, за допомогою яких забезпечується цілеспрямований вплив держави та уповноважених суб'єктів на криміногенні процеси з метою їх попередження, нейтралізації та припинення, який в структурному аспекті охоплює сукупність суб'єктів протидії злочинності, закріплені за ними повноваження, форми та методи діяльності, а також механізми взаємодії, що забезпечують узгодженість і системність кримінально-правового реагування.

Сформовано, що координаційна функція органів прокуратури України в механізмі протидії злочинності є закріпленою у законодавстві та реалізованою на практиці системою організаційно-правових, аналітичних і управлінських заходів, спрямованих на забезпечення узгодженості діяльності правоохоронних та інших державних органів, які беруть участь у запобіганні, виявленні, припиненні та розслідуванні кримінальних правопорушень, а також на формування єдиного, цілісного та ефективного підходу до кримінально-правового реагування на злочинність у державі. У межах механізму протидії злочинності вона виступає системо-утворюючим елементом, який забезпечує інтеграцію діяльності різних суб'єктів кримінальної юстиції через координаційні наради, міжвідомчі робочі групи, обмін аналітичною інформацією, вироблення спільних управлінських рішень і удосконалення нормативно-правового регулювання, що в сукупності визначає прокуратуру як центральний інституційний координатор, відповідальний за узгодженість, ефективність і стратегічну спрямованість системи протидії злочинності.

Ключові слова: адміністративні відносини, адміністративно-правове забезпечення, запобігання, захист, злочинність, координація, методи, прокуратура, протидія, публічна влада, форми.

Постановка проблеми

У сучасних умовах розвитку криміногенної ситуації в державі та ускладнення форм злочинної діяльності особливого значення набуває проблема забезпечення ефективної взаємодії між правоохоронними органами, на які покладено обов'язок запобігання та протидії злочинності. Наявність розгалуже-

ної системи таких суб'єктів сама по собі не гарантує належного результату без належної координації їх діяльності, що зумовлює зростання ролі органів прокуратури як інституції, здатної забезпечити узгодженість дій у межах єдиного механізму кримінально-правового реагування.

Водночас практика правозастосування свідчить про існування організаційних та правових проблем у реалізації координаційної функції прокуратури, що негативно впливає на ефективність спільних заходів у сфері протидії злочинності. У зв'язку з цим виникає необхідність наукового осмислення змісту координаційної діяльності органів прокуратури, її місця в системі запобігання та протидії злочинності, а також пошуку шляхів удосконалення відповідного правового та організаційного механізму.

Аналіз останніх досліджень та публікацій

Адміністративно-правові засади діяльності прокуратури в Україні комплексно аналізувалися такими вченими як: В. Авер'янов, О. Бандурка, Ю. Битяк, І. Боршуляк, М. Івчук, В. Логоша, С. Марченкова, Р. Мазурик, О. Мартинюк, О. Невзоров, С. Нечипоренко, А. Петрова, К. Сіренко, С. Циганок, Ю. Чаплинська, В. Шуба, М. Якимчук та ін.

Однак, в умовах реформування публічних інституцій, виникають практичні питання до реалізації різних функцій, в першу чергу, координаційної, що обумовлює актуальність наукових викликів у сфері функціонування правоохоронної системи для ефективного запобігання та протидії злочинності.

Мета статті полягає у комплексному дослідженні координаційної функції органів прокуратури України в механізмі запобігання та протидії злочинності шляхом аналізу її правової природи, нормативного закріплення та практичних особливостей реалізації.

Виклад основних положень

В Україні, на жаль, спостерігається тенденція до послаблення ефективності виконання функцій базовими інститутами державного регулювання, які в більшості випадків неспроможні оперативно та якісно протидіяти сучасним загрозам і викликам в умовах загострення військово-політичної обстановки, орієнтуючись на досягнення тактичних і нехтуючи стратегічними цілями, що зумовлює суттєве зниження довіри громадськості до влади й посилює кризові явища в суспільстві. Тому забезпечення соціально-політичної стабільності в державі та її сталого розвитку вимагає якнайшвидшого проведення адміністративної та правоохоронної реформ, у тому числі в системі органів прокуратури [1, с. 28].

З перших днів незалежності України вітчизняна прокуратура користується посиленою увагою як з боку державних органів, так і різноманітних політичних сил. У першу чергу мова йде про Закон України «Про прокуратуру» від 5 листопада 1991 р., що став першим нормативним актом, яким визначені завдання, функції та повноваження даного державного органу. При цьому необхідно зауважити, що на сучасному етапі розвитку української держави прокуратура України функціонує як прокуратура змішаного типу, для якої функція обвинувачення та функція нагляду за виконанням і дотриманням законів були до тепер пріоритетними і рівнозначними, позаяк у новій редакції Закону України «Про прокуратуру» [2].

Відповідно до ст. 2 Закону «Про прокуратуру» на прокуратуру покладаються такі функції: 1) підтримання державного обвинувачення в суді; 2) представництво інтересів громадянина або держави в суді у випадках, визначених цим Законом та главою 12 розділу III Цивільного процесуального кодексу України; 3) нагляд за додержанням законів органами, що провадять оперативно-розшукову діяльність (ОРД), дізнання, досудове слідство; 4) нагляд за додержанням законів при виконанні судових рішень у кримінальних справах, а також при застосуванні інших заходів примусового характеру, пов'язаних з обмеженням особистої свободи громадян [2].

Координаційна діяльність здійснюється правоохоронними органами, включаючи координацію і взаємодію (по вертикалі

і горизонталі) з органами прокуратури, з метою формування сприятливих (оптимальних) умов, що є необхідними для повного і об'єктивного встановлення, усунення (припинення) та розслідування злочинів. При цьому посилена взаємодія між правоохоронними органами України (в межах здійснення координаційної діяльності) є одним із ключових елементів підвищення рівня ефективності впроваджуваних заходів по боротьбі зі злочинністю на засадах застосування системи репресивних і нерепресивних засобів, що являє собою комплекс і єдність таких 3-х підсистем [3, 4, 5]: 1) загальна організація боротьби; 2) попередження (профілактика) злочинності; 3) правоохоронна діяльність [3, 4, 5]

В науковій праці М. Бурбики виокремлено і проаналізовано ряд особливостей координаційної діяльності органів прокуратури, виходячи із мети, завдань та принципів координації прокуратури по боротьбі із злочинністю, зокрема зазначено те, що така координація: 1) є однією із функцій органів прокуратури; 2) має міжгалузевий характер; 3) доповнює наглядову функцію органів прокуратури, а також розширює її можливості, виходячи із реалій сьогодення; 4) передбачає проведення спеціальних засідань координаційних комітетів і координаційних нарад тощо [6]. Водночас у праці І. Однолько розглянуто проблемні питання (основні аспекти) визначення ролі прокурора у координаційних повноваженнях щодо протидії злочинності, а також окреслено деякі заходи щодо протидії злочинності та корупції в рамках здійснення органами прокуратури координаційної діяльності. На думку автора, необхідно: 1) суттєво удосконалити методи і форми взаємовідносин у сфері протидії злочинності між органами прокуратури і іншими правоохоронними органами; 2) впровадити додаткові заходи стосовно підвищення рівня ефективності заходів щодо протидії злочинності та покращення стану розкриття кримінальних справ, відкритих за результатами вчинення кримінальних правопорушень; 3) впровадити практичнодієві заходи щодо протидії злочинності у рамках реалізації повноважень прокурора [7].

Варто зазначити, що відповідно до Порядку координації діяльності правоохоронних органів у сфері протидії злочинності, основною формою координації є проведення координаційних нарад із керівниками правоохоронних органів. Координація може здійснюватися також в інших формах: - проведення спільних нарад з керівництвом правоохоронних та інших державних органів; - створення міжвідомчих робочих груп; - здійснення спільних виїздів у регіони для проведення узгоджених дій, перевірок і надання допомоги правоохоронним органам у протидії злочинності; - обмін аналітичною інформацією з питань протидії злочинності, проведення спільних аналітичних досліджень; - розробка спільних наказів, а також підготовка листів інформаційного характеру і документів організаційного та методичного спрямування; - розробка і забезпечення виконання спільних планів із запобігання, виявлення та припинення кримінальних правопорушень, усунення причин та умов, які сприяли їх вчиненню; - взаємне використання можливостей з підготовки і навчання кадрів, організація та проведення спільних тренінгів, семінарів, конференцій та інших заходів із метою підвищення кваліфікації працівників органів прокуратури та правоохоронних органів; - розробка пропозицій з питань удосконалення системи кримінальної юстиції та правового регулювання у сфері протидії злочинності; - ініціювання проведення наукових досліджень у сфері протидії злочинності [8].

Тобто, координаційна діяльність органів прокуратури України у сфері протидії злочинності є складним багатофункціональним правовим та організаційним явищем, яке забезпечує узгодженість дій правоохоронних органів у процесі виявлення, припинення та розслідування кримінальних правопорушень. Її нормативне закріплення та практична реалізація свідчать про те, що прокуратура виступає не лише як самостійний суб'єкт кримінального провадження, а й як інституційний координатор взаємодії між різними органами, на які покладено завдання протидії злочинності, що дозволяє формувати більш цілісну та системну модель кримінально-правового реагування.

Водночас координаційна функція прокуратури реалізується через різноманітні організаційні форми, серед яких ключове місце займають координаційні наради, міжвідомчі робочі групи, спільні аналітичні заходи та розробка узгоджених управлінських рішень, спрямованих на усунення причин і умов злочинності, що свідчить про її комплексний характер, який поєднує аналітичний, організаційний та практичний вплив на діяльність правоохоронної системи, однак водночас вказує на необхідність подальшого вдосконалення механізмів міжвідомчої взаємодії з метою підвищення ефективності реалізації державної політики у сфері запобігання та протидії злочинності.

Якщо ж розглядати координаційну функцію органів прокуратури України в механізмі протидії злочинності, то слід сказати, що система управління передбачає наявність механізмів, які забезпечують вплив суб'єктів управління на об'єкти управління. Категорія «механізм державного управління» досить широко вивчалася як зарубіжними, так і вітчизняними вченими. Хоча щодо зазначеного поняття ведуться наукові дискусії, воно застосовується і в численних програмних документах, які визначають стратегічні напрями різних сфер державного управління [9]. В Енциклопедичному словнику з державного управління механізм управління визначено як «внутрішнє улаштування системи управління, що визначає порядок управлінської діяльності». Об'єкти, процеси, явища, які забезпечують процес управління, становлять механізми управління [10, с. 424].

Р. Ларіна, А. Владзимирський та О. Балуєва зазначають, що механізм управління є складовою, проте найактивнішою частиною системи управління, яка забезпечує дію на чинники, від стану яких залежить результат діяльності керованого об'єкта. На їх погляд, механізм управління є достатньо складною категорією управління і включає такі елементи: цілі управління; критерії управління – кількісний аналог цілей управління; фактори управління – елементи об'єкта управління та їхнього зв'язку, на які здійснюється дія на користь досягнення поставлених цілей; методи дії на чинники управління; ресурси управління – матеріальні й фінансові ресурси, соціальний та організаційний потенціали, за використання яких реалізується обраний метод управління й забезпечується досягнення поставленої мети [11, с. 27].

Литвинов О., Ступник Я. під механізмом протидії злочинності розуміють системне утворення (взяту в єдності всю сукупність) норм, принципів, інститутів (державно-правових і суспільно-політичних), форм, методів і засобів (організаційних, правових, економічних, соціально-психологічних), зв'язків і відносин, за допомогою яких забезпечується кримінологічний вплив на специфічні об'єкти для досягнення поставлених цілей [12, с. 62].

Отже, можемо сказати, що механізм протидії злочинності доцільно розуміти як комплексну систему взаємопов'язаних правових, організаційних, управлінських та інституційних засобів, норм і процедур, за допомогою яких забезпечується цілеспрямований вплив держави та уповноважених суб'єктів на криміногенні процеси з метою їх попередження, нейтралізації та припинення, який в структурному аспекті охоплює сукупність суб'єктів протидії злочинності, закріплені за ними повноваження, форми та методи діяльності, а також механізми взаємодії, що забезпечують узгодженість і системність кримінально-правового реагування.

Таким чином, координаційна функція органів прокуратури України в механізмі протидії злочинності є закріпленою у законодавстві та реалізованою на практиці системою організаційно-правових, аналітичних і управлінських заходів, спрямованих на забезпечення узгодженості діяльності правоохоронних та інших державних органів, які беруть участь у запобіганні, виявленні, припиненні та розслідуванні кримінальних правопорушень, а також на формування єдиного, цілісного та ефективного підходу до кримінально-правового реагування на злочинність у державі. У межах механізму протидії злочинності вона виступає системо-утворюючим елементом, який забезпечує інтеграцію діяльності різних суб'єктів криміналь-

ної юстиції через координаційні наради, міжвідомчі робочі групи, обмін аналітичною інформацією, вироблення спільних управлінських рішень і удосконалення нормативно-правового регулювання, що в сукупності визначає прокуратуру як центральний інституційний координатор, відповідальний за узгодженість, ефективність і стратегічну спрямованість системи протидії злочинності.

Література

1. Синчук В. Особливості реалізації завдань та функцій органів прокуратури в умовах посилення загроз національній безпеці України. *Вісник Національної академії прокуратури України*. 2014. № 4. С. 28.

2. Про прокуратуру: Закон України від 14 жовтня 2014 року № 1697-VII. Верховна Рада України. URL: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/1697-18

3. Косюта М. Проблеми та шляхи розвитку прокуратури України в умовах побудови демократичної правової держави: дис. … доктора. юрид. наук : 12.00.10. Одеса. 2002. 465 с.

4. Федосова О. Сутність та напрями координації діяльності правоохоронних органів щодо протидії злочинності в Україні. *Реформування законодавства України та розвиток суспільних відносин в Україні: питання взаємодії.* Матеріали міжнародної науково-практичної конференції (м. Ужгород, 24-25 квітня 2015 р.). Ужгород: Ужгородський національний університет, 2015. С.162-165.

5. Войтенко А. Особливості координаційної діяльності органів прокуратури України у сфері протидії злочинності та корупції. *Section «Law and Security». Traektoriâ Nauki Path of Science*. 2021. Vol. 7. № 5. URL: https://pathofscience.org/index.php/ps/article/view/942/880

6. Бурбика М. Сутність та особливості координаційної діяльності органів прокуратури у сфері протидії злочинності. *Форум права. 2011. № 4. 2011. С. 43–48.*

7. Однолько, І. Проблеми визначення ролі прокурора у координаційних повноваженнях щодо протидії злочинності. *Науковий часопис Національної академії прокуратури України*. 2016. № 2. С. 81–89.

8. Про затвердження Порядку координації діяльності правоохоронних органів у сфері протидії злочинності: Наказ Генерального прокурора № 28 від 08.02.2021 року. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0028905-21#Text

9. Круглов В.В. Теоретичні основи механізмів управління державним майном. *Державне будівництво: електронне наук. фахове видання*. 2011. № 2. URL: http://www.kbuapa.kharkov.ua/e-book/db/2011-2/title.html

10. Енциклопедичний словник з державного управління [Ю.П. Сурмін, В.Д. Бакуменко, А.М. Михненко та ін.]. / за ред. Ю.В. Ковбасюка, В.П. Трощинського, Ю.П. Сурміна. Київ. НАДУ. 2010. С. 820.

11. .Ларіна Р.Р. Державний механізм забезпечення інформатизації системи охорони здоров'я: монографія / [Р.Р. Ларіна, А.В. Владзимирський, О.В. Балуєва] ; за заг. ред. В.В. Дорофієнка. Донецьк. 2008. С.252.

12. Литвинов О., Ступник Я. Механізм протидії злочинності. *Публічне право*. 2011. № 1. С. 59–63.

COORDINATION FUNCTION OF THE PROSECUTOR'S OFFICE OF UKRAINE IN THE MECHANISM OF COMBATING CRIME

The article determines that the coordination function of the prosecutor's office is implemented through various organizational forms, among which the key place is occupied by coordination meetings, interdepartmental working groups, joint analytical activities and the development of coordinated management decisions aimed at eliminating the causes and conditions of crime, which indicates its complex nature, which combines analytical, organizational and practical impact on the activities of the law enforcement system, but at the same time indicates the need for further improvement of mechanisms of interdepartmental interaction in order to increase the effectiveness of the implementation of state policy in the field of preventing and combating crime.

The article defines that the mechanism of combating crime should be understood as a complex system of interconnected legal, organizational, administrative and institutional means, norms and procedures, which ensure the targeted influence of the state and authorized entities on criminogenic

processes in order to prevent, neutralize and terminate them, which in its structural aspect covers the set of subjects of combating crime, their assigned powers, forms and methods of activity, as well as interaction mechanisms that ensure consistency and systematicity of the criminal-legal response.

The article establishes that the coordination function of the prosecutor's office of Ukraine in the mechanism of combating crime is enshrined in the legislation and implemented in practice by a system of organizational, legal, analytical and managerial measures aimed at ensuring the coherence of the activities of law enforcement and other state bodies involved in the prevention, detection, suppression and investigation of criminal offenses, as well as at the formation of a single, holistic and effective approach to the criminal-legal response to crime in the state. Within the framework of the mechanism of combating crime, it acts as a system-forming element that ensures the integration of the activities of various criminal justice entities through coordination meetings, interagency working groups, exchange of analytical information, development of joint management decisions and improvement of regulatory and legal regulation, which together defines the prosecutor's office as the central institutional coordinator responsible for the coherence, effectiveness and strategic direction of the system of combating crime.

Key words: *administrative relations, administrative and legal support, prevention, protection, crime, coordination, methods, prosecutor's office, counteraction, public authority, forms.*

ПРИНЦИПИ КАДРОВОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ НАЦІОНАЛЬНОЇ ПОЛІЦІЇ УКРАЇНИ В УМОВАХ ДІЇ ПРАВОВОГО РЕЖИМУ ВОЄННОГО СТАНУ

ФЕДОРЮК Геннадій Йосипович - аспірант Харківського національного університету внутрішніх справ

УДК 349.2
DOI: https://doi.org/10.71404/EP.2023.1.55

Аргументовано, що принцип в міжгалузевому значенні характеризує вихідне положення, фундаментальну, керівну ідею, засаду, яка формує основу функціонування певного механізму, реалізації якогось процесу, операції, діяльності тощо. Іншими словами, у принципі відображено те головне, на чому щось ґрунтується, або чим хтось керується в своїх діях.

Доведено, що принципи кадрового забезпечення Національної поліції України в умовах правового режиму воєнного стану – це сукупність керівних, фундаментальних ідейних основ, засад вищого імперативного рівня, розчинених в нормативно-правових актах, які формують координати правового регулювання суспільно-правових відносин, що виникають в процесі роботи з персоналом в органах і підрозділах поліції, а також закріплюють цінності з огляду на які кадрове забезпечення безпосередньо реалізується. Систему визначених керівних засад становлять принципи законності, пріоритету службово-трудових прав та свобод поліцейських, оптимізації кадрових процедур під час дії правового режиму воєнного стану, професіоналізму та компетентності комплектування органів та підрозділів поліції.

Ключові слова: принципи, правові принципи, принципи кадрового забезпечення, принципи, кадрове забезпечення поліції, кадри поліції.

Постановка проблеми

Як і будь-який інший різновид юридично значущої управлінської діяльності, кадрове забезпечення Національної поліції України ґрунтується на системі фундаментальних керівних засад, які в юридичній науці традиційно визначаються як принципи. Саме принципи відображають найбільш загальні закономірності, вимоги та ціннісні орієнтири організації кадрової роботи, визначаючи зміст, спрямованість і межі реалізації відповідних кадрових процедур та управлінських рішень. Особливої значущості зазначені засади набувають в умовах дії правового режиму воєнного стану, коли кадрове забезпечення виходить за межі звичайної адміністративної діяльності та перетворюється на один із ключових чинників підтримання функціональної спроможності Національної поліції як суб'єкта забезпечення внутрішньої безпеки держави, захисту прав і свобод громадян та протидії наслідкам збройної агресії. За таких умов принципи кадрового забезпечення виконують роль концептуального фундаменту, що забезпечує системність, послідовність, правову визначеність, ефективність і гуманістичну спрямованість роботи з персоналом. Водночас складність завдань, покладених на Національну поліцію, специфіка проходження служби в поліції, а також сучасні виклики безпекового середовища обумовлюють унікальний характер змісту та системи принципів кадрового забезпечення, що потребує їх окремого наукового осмислення й комплексного дослідження.

Стан дослідження

Принципи є однією з фундаментальних категорій юридичної науки. Дослідженню їх сутності та специфічних ознак приділяли свої

наукові праці такі вчені, як Л.В. Авраменко, Л.Л. Богачова, В.Л. Грохольський, О.М. Пасенюк, О.В. Петришин, Р.В. Щупаківський та інші. Водночас зміст принципів не є сталим і універсальним, оскільки визначається специфікою суспільних відносин та особливостями сфери, в межах якої вони реалізуються. Саме тому принципи набувають різного змістовного наповнення залежно від характеру відповідної діяльності, що зумовлює множинність наукових підходів до їх розуміння та ускладнює формування єдиної концепції щодо їх сутності та системи. У цьому контексті особливої актуальності набуває дослідження принципів кадрового забезпечення Національної поліції України, оскільки зазначена проблематика залишається недостатньо розробленою в сучасній юридичній науці.

Мета та завдання дослідження

Мета статті – проаналізувати та розкрити зміст і перелік принципів кадрового забезпечення Національної поліції України в умовах дії правового режиму воєнного стану. Завданнями наукового дослідження є: а) опрацювати міжгалузеве значення поняття «принцип»; б) розкрити зміст та сутність принципів в правовій теорії; в) сформулювати дефініцію принципів кадрового забезпечення Національної поліції України в умовах дії правового режиму воєнного стану, а також проаналізувати їх приклади.

Наукова новизна дослідження

Новизна наукового дослідження обґрунтована тим, що це наукова стаття в якій удосконалено розуміння змісту і переліку принципів кадрового забезпечення Національної поліції України в умовах дії правового режиму воєнного стану.

Виклад основного матеріалу

В Словнику української мови за редакцією І.К. Білодіда «принцип» – це: а) основне вихідне положення якої-небудь наукової системи, теорії, ідеологічного напряму і таке інше; б) особливість, покладена в основу створення або здійснення чого-небудь, спосіб створення або здійснення чогось; в) правило, покладене в основу діяльності якої-небудь організації, товариства тощо; г) переконання, норма, правило, яким керується хтонебудь у житті, поведінці [1, с.693-694].

У давньогрецькій філософській думці категорії принцип відповідало слово «архе» – початок, походження, першоначало, першопричина. Починаючи з Гомера поняття «архе» означало: висхідну точку, початок чогось у просторовому або часовому розумінні; первень як першооснову, першопричину чогось; начало як керівництво, владу, правління [2].

В сучасній філософській літературі принцип розуміється в декількох значеннях, а саме як: а) першопричина, начало, яке створює фундамент світобудови, зумовлює спосіб та особливості її існування; б) моральна основа поведінки справжньої, шляхетної людини, яка вирізняє її із загальної соціальної маси; в) базове теоретико-методологічне положення певного знання, яким визначено спосіб його побудови; г) сформульовані на основі переконань людини загальні положення, стислі тези або висловлення, якими вона керується в своїх діях [3, с.129].

Тож, термін «принцип» в міжгалузевому значенні характеризує вихідне положення, фундаментальну, керівну ідею, засаду, яка формує основу функціонування певного механізму, реалізації якогось процесу, операції, діяльності тощо. Іншими словами, у принципі відображено те головне, на чому щось ґрунтується, або чим хтось керується в своїх діях. Однак, сутнісне значення терміну «принцип» суттєво залежить від сфери його безпосереднього застосування.

Принципи виступають однією з ключових категорій юриспруденції. Досить детальний аналіз останньої провели А.М. Бабенко, О.О. Борисова та І.О. Шаповалова. Науковці дійшли висновку, що принципи: по-перше, є каркасом, фундаментальною конструкцією правової системи, а також орієнтиром у формуванні та розвитку права; по-друге, істотно впливають на формування правосвідомості людей, можуть бути безпосередньою основою для прийняття індивідуальних юридичних рішень у конкретних справах; по-третє, при прогалинах в законодавстві принципи права можуть використовуватися як юридична підстава при розгляді питання про право, при цьому вони виступають як джерело пра-

ва та сприяють правильному тлумаченню правових норм [4, с.6]. На думку А.М. Колодія, принципи – це ідеологічна категорія, тобто, вони, як і право загалом, є формою суспільної свідомості, яка здійснює ідейний, інформаційно-виховний вплив загального характеру, тобто виконує функцію загального закріплення суспільних відносин, що і дає можливість розглядати їх з позиції певних ідей, керівних засад [5, с.42-43]. Як пишуть Є.В. Білозьоров, В.П. Власенко, О.Б. Горова, А.М. Завальний та Н.В. Заяць принципи права – це найбільш загальні та стабільні засади, що сприяють утвердженню, забезпеченню і захисту суспільних цінностей, виражають сутність права та визначають напрями його подальшого розвитку. Вчені доводять, що принципи є нормативними узагальненнями найвищого рівня, свого роду згустками правової матерії [6, с.121-122].

На наш погляд, принципи права – це багатоманітна, комплексна категорія, яка: по-перше, фіксує загальнолюдські уявлення про призначення права, особливості правового регулювання, а також функціонування окремих юридичних явищ; по-друге, виступає правовим положенням найвищого порядку, що переважає над нормами права та виступає еталоном їх розробки і прийняття, а також містить в собі загальнообов'язкові правила поведінки та дій для всіх без виключено суб'єктів права; по-третє, принципи права розчинюються в нормативно-правовому середовищі та виражаються взаємопов'язаними системами юридичних положень; по-четверте, принципи забезпеченні державою, а також суспільством, його уявленнями та переконаннями на яких категорія будується, що робить її стабільною та незмінюваною протягом значного проміжку часу.

Керуючись виділеними особливостями, принципи кадрового забезпечення Національної поліції України в умовах дії правового режиму воєнного стану – це сукупність керівних, фундаментальних ідейних основ, засад вищого імперативного рівня, розчинених в нормативно-правових актах, які формують координати правового регулювання суспільно-правових відносин, що виникають в процесі роботи з персоналом в органах і підрозділах поліції, а також закріплюють цінності з огляду на які кадрове забезпечення безпосередньо реалізується в особливих умовах. Систему визначених керівних засад становлять наступні принципи.

1. Принцип законності. Це один з ключових принципів, характерний діяльності не тільки НПУ, але й інших правоохоронних органів і суспільства в цілому. В розрізі поліцейської діяльності законність описана в статті 8 Закону України «Про Національну поліцію». Положеннями норми регламентовано, що поліція діє виключно на підставі, у межах повноважень та у спосіб, що визначені Конституцією та законами України. Поліцейському заборонено виконувати злочинні чи явно незаконні розпорядження та накази. Накази, розпорядження та доручення вищих органів, керівників, посадових та службових осіб, службова, політична, економічна або інша доцільність не можуть бути підставою для порушення поліцейським Конституції та законів України [7].

Незважаючи на відношення даного принципу, переважно, до зовнішньої діяльності НПУ, кадрове забезпечення правоохоронного органу також керується вказаною вихідною засадою. Відповідно до закладених нею ідей та вимог, робота з кадрами в органах та підрозділах поліції, навіть в умовах надзвичайного періоду, повинна проводитись виключно в межах та рамках визначених Конституцією, Законом України «Про Національну поліцію», а також іншими нормативно-правовими документами. Законність кадрового забезпечення забороняє застосування будь-яких прямо не передбачених офіційними юридичними положеннями заходів, процедур та дій, що обмежують гарантовану свободу діяльності поліцейського, порушують його службово-трудові права та інтереси, заважають використанню останнього, як кадрової одиниці.

2. Принцип пріоритету службово-трудових прав та свобод поліцейських. Питанню дотримання прав та свобод людини в діяльності поліції присвячено положення статті 7 Закону України «Про Національну поліцію». Остання передбачає, що НПУ під час виконання своїх завдань забезпечує неухильне дотримання кожним своїм службовцем га-

рантованих Конституцією, іншим законодавством та міжнародними договорами прав і свобод людини. Поліцейським за будь-яких обставин заборонено сприяти, здійснювати, підбурювати або терпимо ставитися до будь-яких форм катування, жорстокого, нелюдського або такого, що принижує гідність, поводження чи покарання. У разі виявлення таких дій кожен поліцейський зобов'язаний негайно вжити всіх можливих заходів щодо їх припинення та обов'язково доповісти безпосередньому керівництву про факти катування та наміри їх застосування. Крім цього, в діяльності поліції забороняються будь-які привілеї чи обмеження за ознаками раси, кольору шкіри, політичних, релігійних та інших переконань, статі, етнічного та соціального походження, майнового стану, місця проживання, за мовною або іншими ознаками [7].

Все перелічене в повній мірі також стосується внутрішньої царини функціонування поліції, у тому числі, її кадрового забезпечення. По-перше, згідно цього принципу воєнний стан не може бути підставою для обмеження та нехтуванням правами поліцейських. Незважаючи на займання посади в правоохоронному органі та значного підвищення інтенсивності його роботи в надзвичайний період, кожний службовець поліції користується гарантованими юридичними свободами, як то правом на повагу до своєї гідності, особисту недоторканість, захист від дискримінації тощо. По-друге, залучення поліцейських до виконання нетипових, екстраординарним заходів забезпечення правового режиму воєнного стану, повинно відбуватись із суворим контролем їх базових трудових прав та інтересів. Службовці НПУ, які виконують особливі завдання не позбавляються права на оплату праці, відпочинок, просування по службі, тощо.

3. Принцип оптимізації кадрових процедур під час дії правового режиму воєнного стану. Попри те, що кадрове забезпечення характеризуються чіткою нормативною упорядкованістю та суворою процедурністю, за вимогами наведеного принципу в період воєнного стану недопустимим є надлишковий бюрократизм у роботі з персоналом та затягування кадрових процедур. Запровадження на території держави відповідного правового режиму вимагає гнучкості та оперативності роботи від суб'єктів реалізації вказаної діяльності. Зокрема, вони повинні: вчасно реагувати на втрати поліцейського персоналу та вирішувати порядок компенсації кадрового голоду; контролювати не тільки якість, ефективність та правомірність роботи співробітників поліції, а також рівень забезпечення їх особистої безпеки безпосереднім керівництвом; виявляти нормативно-правові перепони та недосконалості, які заважають діяльності органів і підрозділів НПУ під час виконання заходів воєнного стану, а також швидко їх ліквідувати шляхом зміни положень юридичних документів; забезпечувати безперервність службової кар'єри поліцейських незважаючи на виклики безпеки під час правового режиму воєнного стану. Наприклад, в 2022 році було внесено зміни до статті 57 Закону України «Про Національну поліцію», які дозволили здійснювати переміщення поліцейських по службі без проведення процедури атестації [7].

4. Принцип професіоналізму та компетентності комплектування органів та підрозділів поліції. Дана вихідна засада не є унікальною для періоду воєнного стану, але саме під час його уведення набуває найбільшого значення. Відповідно до вимог даного принципу в умовах дії правового режиму відбір та призначення кадрів на ті чи інші посади має відбуватись із підвищеною увагою до моральної та психологічної стійкості кандидатів, а також володіння ними високими професійними якостями і навичками. В контексті реалізації поліцією надзвичайних завдань із забезпечення публічної безпеки і порядку, охорони прав та свобод людини і громадянина під впливом негативних факторів об'єктивної дійсності та високих загроз, практично не залишається часу на адаптацію тієї чи іншої особи на посаді. Остання має показувати високі результати роботи одразу після призначення, від чого прямо залежить добробут звичайного населення країни.

Положення принципу також зумовлюють необхідність забезпечення особливої виваженості та логіки кадрових рішень щодо переміщення та переведень поліцейських між посадами. Відповідно до статті 65 Закону

SUMMARY

It is argued that the principle in the cross-sectoral sense characterizes the starting point, the fundamental, guiding idea, the principle that forms the basis for the functioning of a certain mechanism, the implementation of a certain process, operation, activity, etc. In other words, the principle reflects the main thing on which something is based, or what someone is guided by in their actions. It is proved that the principles of personnel support of the National Police of Ukraine under the legal regime of martial law are a set of guiding, fundamental ideological foundations, principles of the highest imperative level, dissolved in regulatory legal acts that form the coordinates of the legal regulation of socio-legal relations that arise in the process of working with personnel in police bodies and units, and also establish the values in view of which personnel support is directly implemented. The system of certain guiding principles consists of the principles of legality, priority of service and labor rights and freedoms of police officers, optimization of personnel procedures during the legal regime of martial law, professionalism and competence of staffing of police bodies and units.

Keywords: principles, legal principles, principles of personnel management, principles, police personnel management, police personnel.

України «Про Національну поліцію» останні зобов'язані проходити службу там, де це викликано інтересами служби і обумовлено наказами керівника органу (закладу, установи) поліції, до повноважень якого належить право призначення на посаду та звільнення з посади [7]. Положення даної статті дають керівникам органів та підрозділів НПУ певну волю у направленні підпорядкованого персоналу за тим чи іншим напрямом професійної діяльності. Водночас, в умовах воєнного стану переведення та переміщення поліцейських повинно максимально відповідати їх професійним якостям, знанням та найсильнішим практичним навичкам. Зайняття особою посади до якої вона не готова, або зі специфікою роботи на якій не знайома, гальмуватиме функціонування відповідного органу чи підрозділу НПУ. Яскравим прикладом є переведення особи, яка більшу частину своєї службової кар'єри працювала на посадах в аналітичних підрозділах на службу в підрозділи, які безпосередньо приймають участь у бойових діях та реалізують спеціальні операції. Подібне кадрове рішення не матиме практичної користі та в окремих моментах призведе до суттєвих організаційно-управлінських проблем.

Висновки

Саме так виглядає система основних принципів кадрового забезпечення Національної поліції України в умовах уведення воєнного стану. Вони визначають основоположні цінності з урахуванням яких така діяльність проводиться. При цьому, дослідження принципів показало суттєву зміну пріоритетів та орієнтирів кадрового забезпечення під час дії правового режиму воєнного стану. Головний акцент робиться на спрощенні кадрових процедур, підвищенні професійності персоналу, а також адаптації всієї роботи із організації та супроводження службово-трудового процесу до загроз та викликів на які необхідно оперативно та якісно реагувати.

Література

1. Білодід І.К. Словник української мови в 11 томах: том 7. Київ: Вид-во. «Наукова думка». 1976. 723 с..

2. Ковтун Н.М. Архе (філософія). Велика українська енциклопедія. URL: https://vue.gov.ua/Архе

3. Петрушенко В. Тлумачний словник основних філософських термінів. Львів: Видавництво Національного університету "Львівська політехніка", 2009. 264 с.

4. Бабенко А.М., Борисова О.О., Шаповалова І.О. Принципи права: поняття та класифікація. Прикарпатський юридичний вісник. 2022. Випуск 3(44). С.3-7.

5. Колодій А.М. Принципи права: генеза, поняття , класифікація та реалізація. Альманах права. 2012. Вип. 3. С. 42-46.

6. Теорія держави та права : навч. посіб. Є. В. Білозьоров, В. П. Власенко, О. Б. Горова, А. М. Завальний, Н. В. Заяць та ін.; за заг. ред. С. Д. Гусарєва, О. Д. Тихомирова. К. : НАВС, Освіта України, 2017. 320 с

7. Про Національну поліцію: закон від 02.07.2015 №580-VIII. Відомості Верховної Ради України. 2015. №40-41. Ст.379.

Науково-практичний журнал

ЄВРОПЕЙСЬКІ ПЕРСПЕКТИВИ

EUROPEAN PERSPECTIVES

№ 1, 2023

Головний редактор
Музичук Олександр Миколайович

Здано до набору18.01.2023 р.
Підписано до друку 27.01.2023 р.
Комп'ютерний набір. Формат 60х84 1/8. Папір офсетний.
Друк офсетний. Умовн. друк. арк. 21,9.
Тираж 1200. Зам. № 7720.

ТзОВ «Дрогобицька міська друкарня»
м.Дрогобич, вул. І.Мазепи, 7,
тел./факс 2-23-35, тел.: 3-38-50, 2-23-76