

ХАРКІВСЬКИЙ НАЦІОНАЛЬНИЙ УНІВЕРСИТЕТ ВНУТРІШНІХ СПРАВ
КРИМІНОЛОГІЧНА АСОЦІАЦІЯ УКРАЇНИ
МІЖРЕГІОНАЛЬНА АКАДЕМІЯ УПРАВЛІННЯ ПЕРСОНАЛОМ
ЗАХІДНО-РЕГІОНАЛЬНА АСОЦІАЦІЯ КЛУБІВ ЮНЕСКО
АКАДЕМІЯ ЮРИДИЧНИХ НАУК МОЛДОВИ
ІНСТИТУТ ДЕМОКРАТІЇ МОЛДОВИ
НАЦІОНАЛЬНА АКАДЕМІЯ ПРАВОВИХ НАУК УКРАЇНИ
МІНІСТЕРСТВО ЮСТИЦІЇ УКРАЇНИ

ПРАВО.UA

LAW.UA

KHARKIV NATIONAL UNIVERSITY OF INTERNAL AFFAIRS
CRIMINOLOGICAL ASSOCIATION OF UKRAINE
INTERREGIONAL ACADEMY OF PERSONNEL MANAGEMENT
WEST REGIONAL ASSOCIATION OF UNESCO CLUBS
ACADEMY OF LAW SCIENCE OF MOLDOVA
INSTITUTE FOR DEMOCRACY OF MOLDOVA
NATIONAL ACADEMY OF LEGAL SCIENCES OF UKRAINE
MINISTRY OF JUSTICE OF UKRAINE

№ 2, 2021

Спеціалізоване
видавництво



Specialized
publishing house

ЗМІСТ

ТЕОРІЯ, ІСТОРІЯ ДЕРЖАВИ І ПРАВА, КОНСТИТУЦІЙНЕ ПРАВО

БАНДУРКА О.М., ГРЕЧЕНКО В.А. ДІЯЛЬНІСТЬ МІЛІЦІЇ ХАРКІВЩИНИ У 1941 РОЦІ (ВОЄННИЙ ПЕРІОД) (ДО 80-РІЧЧЯ ПОЧАТКУ НІМЕЦЬКО-РАДЯНСЬКОЇ ВІЙНИ)	5
ОРТИНСЬКА Н. КОНСТИТУЦІОНАЛІЗМ І ВЕРХОВЕНСТВО ПРАВА: НАУКОВІ ДИСКУСІЇ ПРО ПРАВОВІ ЦІННОСТІ	15
МАММАДОВ З. AZERBAIJAN'S LEGAL SCIENCE AT THE MODERN STAGE	19
МОЈДЕН Р. WOMEN'S RIGHTS IN IRAN WITH A LOOK AT THE CURRENT SITUATION OF WOMEN'S HEALTH RIGHTS IN THIS COUNTRY	25
СУХОРУКОВ М.С. ПРОБЛЕМИ НОРМАТИВНО-ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ДЕРЖАВНОЇ РЕЄСТРАЦІЇ РЕЛІГІЙНИХ ОРГАНІЗАЦІЙ	35
ЛЕБІДЬ Т.І. КОНЦЕПТУАЛЬНІ ПИТАННЯ СИСТЕМАТИЗАЦІЇ ЗАКОНОДАВСТВА ПРО СТАТУС ДЕПУТАТІВ МІСЦЕВИХ РАД	40

АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО

ПОДОЛЯКА А.М., ДЬОМІН Ю.М. ЩОДО РОЗМЕЖУВАННЯ ВІЙСЬКОВИХ АДМІНІСТРАТИВНИХ ПРАВОПОРУШЕНЬ ВІД КРИМІНАЛЬНИХ ПРАВОПОРУШЕНЬ	47
АРТЕМЕНКО О.В., БОКАРЄВ Б.О. ОСОБЛИВОСТІ РЕАЛІЗАЦІЇ ДЕРЖАВНОГО КОНТРОЛЮ У СФЕРІ ІНФОРМАТИЗАЦІЇ	55
МАНЬКО Г.В. КЛАСИФІКАЦІЯ ЗДІЙСНЕННЯ АДМІНІСТРАТИВНИХ ПРОЦЕДУР У СФЕРІ ЗАХИСТУ ДОВКІЛЛЯ ТА ПРИРОДНИХ РЕСУРСІВ	61

ВЕРГОЛЯС О.О. МЕТОДОЛОГІЯ ДОСЛІДЖЕННЯ ПРОБЛЕМАТИКИ ПРАВОВОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ СПЕЦІАЛЬНИХ ІНФОРМАЦІЙНИХ ОПЕРАЦІЙ	66
УСТИМЕНКО Б.М. АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ НАЦІОНАЛЬНОЇ БЕЗПЕКИ УКРАЇНИ У СФЕРІ МОРСЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ І ШЛЯХИ ЇХ ВИРІШЕННЯ	74

КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО, КРИМІНАЛЬНИЙ ПРОЦЕС ТА КРИМІНАЛІСТИКА

ДАНЬШИН М.В., КОСТЕНКО М.В., АДАМОВ Ф.П. ПРИЗНАЧЕННЯ І ПРОЦЕСУАЛЬНИЙ СТАТУС СЛІДЧОГО СУДДІ У ДОСУДОВОМУ РОЗСЛІДУВАННІ	81
КОПАНЧУК В.О., ТУРОВЕЦЬ Ю.М., ОСМОЛЯН В.А. ПРИМУСОВІ ЗАХОДИ МЕДИЧНОГО ХАРАКТЕРУ ЯК НЕВІД'ЄМНА ЧАСТИНА ПРАВОВОЇ ТА МЕДИЧНОЇ РЕФОРМИ У ДЕРЖАВІ	86
ИСБЕНДИЯРОВ Г.К. ОГЛУ ПРИЗНАКИ СОСТАВА ПРЕСТУПЛЕНИЯ И ОБРАТНАЯ СИЛА УГОЛОВНОГО ЗАКОНА	93
КОВАЛЕНКО В.В. ТИПОВІ СЛІДИ ЯК ЕЛЕМЕНТ КРИМІНАЛІСТИЧНОЇ ХАРАКТЕРИСТИКИ ПОРУШЕНЬ ПРАВИЛ БЕЗПЕКИ ДОРОЖНЬОГО РУХУ АБО ЕКСПЛУАТАЦІЇ ТРАНСПОРТУ ОСОБАМИ, ЯКІ КЕРУЮТЬ ТРАНСПОРТНИМИ ЗАСОБАМИ	99
ПАХНІН М.А. ПРОТИДІЯ КРИМІНОГЕННИМ ВПЛИВАМ ЗАСОБІВ МАСОВОЇ ІНФОРМАЦІЇ НАЦІОНАЛЬНОЮ ПОЛІЦІЄЮ УКРАЇНИ	
ШАБЕЛЬНИКОВ С.К. ХАРАКТЕРИСТИКА ІНСТРУМЕНТАЛЬНОГО КОМПОНЕНТУ КОНЦЕПЦІЇ РОЗВИТКУ КРИМІНОЛОГІЧНОГО ЗАКОНОДАВСТВА УКРАЇНИ	112
МАР'ЄНКО Л.М. ОСОБЛИВОСТІ МЕХАНІЗМУ ІНДИВІДУАЛЬНОЇ ЗЛОЧИННОЇ ПОВЕДІНКИ, ПЕРЕДБАЧЕНОЇ СТ. 377 КК УКРАЇНИ: КРИМІНОЛОГІЧНИЙ АНАЛІЗ.....	120

ЦИВІЛЬНЕ, ПІДПРИЄМНИЦЬКЕ, ГОСПОДАРСЬКЕ ТА ТРУДОВЕ ПРАВО

DADASHOV E.T. THE HISTORY OF THE DEVELOPMENT OF THE LEGISLATION OF AZERBAIJAN ON REAL ESTATE PROPERTY (60-90S OF THE XX CENTURY)	127
СВІТЛАК І.І. ЦИФРОВІ ТЕХНОЛОГІЇ ЯК ЧИННИК ВПЛИВУ НА МОДЕРНІЗАЦІЮ ЦИВІЛЬНИХ ВІДНОСИН.....	133
МОЖАРОВСЬКИЙ М.Ю. ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВИЙ АНАЛІЗ ВИЗНАЧЕННЯ ПОНЯТТЯ «КОМПЛАЄНС» ТА ЙОГО ВИДІВ.....	139
ДАВИДЮК Х.В. СТРУКТУРА ТА ЗМІСТ ПРАВОВІДНОСИН, ЩО ВИНИКАЮТЬ У СФЕРІ ЗАСТОСУВАННЯ ДОПОМІЖНИХ РЕПРОДУКТИВНИХ ТЕХНОЛОГІЙ	149

КАЗАКОВА К.І. ДЕЯКІ АСПЕКТИ ВИЗНАННЯ РІШЕНЬ ЗАГАЛЬНИХ ЗБОРІВ ГОСПОДАРСЬКИХ ТОВАРИСТВ НЕДІЙСНИМИ.....	157
ЛЕОНОВ К.Ю. ПОНЯТТЯ КОРПОРАТИВНИХ ПРАВ ТА ЇХ ЗМІСТ: КОНЦЕПТУАЛЬНІ ОСНОВИ.....	166

МІЖНАРОДНЕ ПРАВО

ТЮФАНОВА Г.О. ОПЛАТНІСТЬ КРЕДИТНОГО ДОГОВОРУ ЯК ОСНОВА ЕФЕКТИВНОСТІ КРЕДИТНИХ ПРАВОВІДНОСИН.....	174
КРЕТ Г.Р. МІЖНАРОДНІ СТАНДАРТИ ФОРМУВАННЯ ДОПУСТИМИХ ДОКАЗІВ У КОНТЕКСТІ СТАТТІ 8 КОНВЕНЦІЇ ПРО ЗАХИСТ ПРАВ ЛЮДИНИ І ОСНОВОПОЛОЖНИХ СВОБОД.....	181

ДИСКУСІЇ, ОБГОВОРЕННЯ, АКТУАЛЬНО

СТАШЕВСЬКИЙ О.М., ДЖУНЬ В.В. РЕГУЛЯТОРНА ПОЛІТИКА ЯК НАПРЯМ ПІДВИЩЕННЯ ЕФЕКТИВНОСТІ ЗАКОНОДАВЧИХ АКТІВ В СФЕРІ ЕКОНОМІКИ.....	187
ЧЕРКАССЬКИЙ Р.А. МІСЦЕ НОРМ АДМІНІСТРАТИВНОГО ПРАВА В СИСТЕМІ ПРАВОВИХ ЗАСАД ЗАПОБІГАННЯ ТА ПРОТИДІЇ ЗЛОЧИННОСТІ У МИТНІЙ СФЕРІ.....	193
САВЧУК Р.М. ЦЕНТРАЛІЗОВАНА МОДЕЛЬ ПОБУДОВИ ПОЛІЦЕЙСЬКОЇ СИСТЕМИ ТА МОЖЛИВІСТЬ ЗАПОЗИЧЕННЯ ЇЇ ДОСВІДУ ПІД ЧАС РЕФОРМУВАННЯ ОРГАНІВ НАЦІОНАЛЬНОЇ ПОЛІЦІЇ УКРАЇНИ.....	100
ГЕРАСИМЧУК Р.В. СУТНІСТЬ ТА ОСОБЛИВОСТІ РЕГІОНУ ЯК АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВОЇ КАТЕГОРІЇ.....	206
ПАВЛОВСЬКИЙ О.С. ПРАВОВИЙ СТАТУС ВІЙСЬКОВИХ ЧАСТИН ЯК УЧАСНИКІВ ЦИВІЛЬНИХ ВІДНОСИН.....	211
ГУЛАК О.В. ПОЗИТИВНА ДИСКРИМІНАЦІЯ В КОНСТИТУЦІЙНИХ СИСТЕМАХ ЄВРОПИ: ПРАВОВИЙ МЕХАНІЗМ РЕАЛІЗАЦІЇ ПРИНЦИПІВ РІВНОСТІ ТА СОЦІАЛЬНОЇ СПРАВЕДЛИВОСТІ.....	217



**ДІЯЛЬНІСТЬ МІЛІЦІЇ
ХАРКІВЩИНИ У 1941 РОЦІ
(ВОЄННИЙ ПЕРІОД)
(До 80-річчя початку
німецько-радянської війни)**



БАНДУРКА Олександр Маркович - доктор юридичних наук, професор, академік Національної академії правових наук України, заслужений юрист України

ORCID:<http://orcid.org/0000-0002-0240-5517>

ГРЕЧЕНКО Володимир Анатолійович - доктор історичних наук, професор Харківського національного університету внутрішніх справ, заслужений працівник освіти України

ORCID:<http://orcid.org/0000-0002-6046-0178>

УДК 343.9:[343.37+343.55](477)"1941"

DOI 10.32782/LAW.UA.2021.2.1

У статті досліджено основні напрями діяльності міліції Харківщини у другій половині 1941 р., після нападу Німеччини на СРСР. Показано, як визначалася роль правоохоронних органів Указом Президії Верховної Ради СРСР від 22 червня 1941 року «Про воєнний стан» та інших нормативно-правових документах радянського уряду та НКВС, як відбувалося створення винищувальних батальйонів та партизанських загонів з працівників міліції, як здійснювалася масово-оборонна робота. Проаналізовано перетворення у структурі НКВС та міліції Харківщини, розкривається питання про зміни у кадровому складі міліції та завдання щодо їх підготовки. Підкреслюється, що сутність перебудови органів міліції полягала в тому, щоб усю діяльність її підрозділів підпорядкувати інтересам фронту і зміцненню тилу країни, підготувати особовий склад до участі в бойових діях проти ворога. Розкрито участь окремих підрозділів та працівників міліції у бойових діях на Харківщині.

Ключові слова: Україна, 1941 рік, Харківщина, НКВС, міліція, німецько-радянська війна.

Постановка проблеми

У цьому році виповнилося 80 років з початку німецько - радянської війни - складової частини Другої світової війни, однієї з найтрагічніших та героїчних сторінок іс-

торії українського народу. Дослідження тенденцій і закономірностей організації і діяльності міліції, її місця в системі державних органів, організаційного перетворення системи органів міліції у воєнний період дозволяє розкрити важливі історичні та юридичні аспекти політичної та соціально-економічної ситуації в державі у надзвичайних умовах тотальної війни, що має актуальне значення і сьогодні, коли продовжується неоголошена російсько-українська війна. Тому і на нинішньому етапі історичного розвитку України вивчення подій тих років у цілому залишається одним з провідних напрямів в історичній і юридичній науках.

Стан дослідження проблеми

Проблемі організації та діяльності міліції в роки війни також присвячена кандидатська дисертація Тімченка А. П. «Организация и деятельность милиции Советской Украины в годы Великой Отечественной войны (июнь 1941– 1945 гг.)», яка була захищена у 1982 р.[1] Деякі аспекти протидії злочинності в СРСР в роки війни висвітлено в кандидатській дисертації В.О. Гусака (1991 р.)[2]. Проте ці роботи написані з марксистських методологічних позицій, переважно на загальнодержавних матеріалах.

Діяльність міліції Харківщини у вказаний період у них, у кращому випадку, лише згадується.

Уже в добу незалежності були захищені дисертації Д.Б. Лобоженка «Міліція радянської України в період війни 1941-1945 років» (2016р.) [3] та О.В. Пристайко «НКВС-МВС УРСР (1934-1954 рр.): структурна побудова та функції» (2021р.) [4] Проте дисертація Олени Пристайко присвячена, як видно з назви, діяльності НКВС/ МВС у більш тривалій період, і проблематика міліції в ній лише згадується. Певний матеріал з історії діяльності міліції Харківщини міститься у дослідженні Д.Б. Лобоженка, але, знову ж таки, ця тема у його роботі не була предметом спеціального дослідження. Отже, питання про діяльність міліції Харківщини у 1941 р. ще не стало предметом спеціального вивчення.

Мета і завдання дослідження

Метою статті є розкриття ролі та місця міліції Харківщини в діяльності щодо організації відсічі німецько-нацистським загарбникам та зміцненні тилу і збереженні громадського порядку в перші місяці німецько-радянської війни. Ця мета конкретизується в таких завданнях:

- висвітлити основні завдання міліції у зв'язку з початком війни;
- показати зміни у структурній побудові органів міліції у перші місяці війни;
- охарактеризувати основні аспекти організаторської діяльності міліції у 1941 р.
- розглянути особливості діяльності міліції Харківщини у вказаний період.

Наукова новизна дослідження

Уперше комплексно вивчено діяльність міліції Харківщини в перші місяці війни у 1941 р., показано її особливості в цьому регіоні. Набули подальшого розвитку питання про роль міліції у створенні винищувальних батальйонів та партизанських загонів на Харківщині та охарактеризована їх бойова діяльність.

Виклад основного матеріалу

З початком німецько-радянської війни розпочалася перебудова діяльності НКВС

та його складової – міліції відповідно до завдань воєнного часу. Указом Президії Верховної Ради СРСР від 22 червня 1941 року «Про воєнний стан» на території УРСР вводився надзвичайний стан у формі воєнного стану, згідно з яким уся виконавча влада передавалася військовим органам [5].

Відповідно до цього Указу, на органи міліції були покладені обов'язки щодо втілення в життя наказів воєнного командування, які стосувалися підтримання громадського порядку, та наказів, пов'язаних із встановленням особливого режиму в місцевостях, де було проголошено воєнний стан (час і порядок роботи підприємств та установ, магазинів, театрів, кіно).

Міліція допомагала військовій владі у притягненні громадян до трудової повинності, для виконання оборонних робіт, охорони важливих об'єктів, боротьби з пожежами, у запровадженні автогужової та квартирної повинності, у нагляді за дотриманням правил роботи підприємств, правил видачі продуктів і товарів населенню.

2 серпня 1941 року відповідно до наказу НКВС СРСР від 31 червня 1941 року № 00981 НКВС і НКДБ були об'єднані в єдиний НКВС. До структури НКВС увійшли 25 управлінь, серед яких було й Головне управління міліції. Начальником УНКВС Української РСР по Харківській області (з вересня 1939 – 28 березня 1941 рр., серпень 1941 - травень 1943 року) був **Петро Сергійович Сафонов**.

2 серпня 1941 року начальник УНКВС у Харківській області видав наказ про заходи з підготовки особового складу у діяльності у бойових умовах. Наказом від 2 серпня 1941 року № 641 весь особовий склад органів і частин міліції Харківського гарнізону для підготовки та виконання бойових дій з ліквідації диверсійних груп, парашутних десантів і спільних дій з частинами Червоної Армії був зведений у стройові дивізіони. Дивізіони мали 3-взводний склад, їхня загальна кількість досягала 10. Крім того, було утворено окремих взвод.

Особовий склад Харківської школи міліції з перших днів війни був повністю влитий у чинну армію, ті ж працівники міліції, які залишились на міліцейському посту, вико-

нували свої обов'язки в умовах бойової обстановки. Із самого початку війни діяльність міліції Харкова була спрямована на надання допомоги військовій владі. Міліція суворо стежила за виконанням установлених правил у районах, де вводився воєнний стан, регулювала організацію та проведення масових заходів, обмежувала рух транспорту в нічні години, контролювала світломаскування. Органами міліції була організована посилена зовнішня постова служба. У прифронтових містах і найближчих до фронту тилових районах, у місцях найбільшого скупчення громадян та на околицях міст виставлялись додаткові пости й посилювалася патрульна служба. На міліцію покладался і особливий нагляд за дотриманням населенням, установами та підприємствами правил світломаскування в нічний час. Проводячи боротьбу з порушеннями правил світломаскування, працівники міліції виявляли й затримували ворожих коректувальників, що під час повітряних нальотів наводили літаки супротивника на важливі оборонно-господарські об'єкти. На міліцію покладалася боротьба з дезертирством і мародерством, з панікерами, розповсюдниками провокаційних чуток і вигадок, надання допомоги в евакуації підприємств і населення із західних районів республіки на схід.

Сутність перебудови органів міліції полягала в тому, щоб усю діяльність її підрозділів підпорядкувати інтересам фронту і зміцненню тилу країни, підготувати особовий склад до участі в бойових діях проти ворога. З початком війни особовий склад міліції, що знаходився у відпусках, був негайно відкликаний. Багато працівників тимчасово евакуйованих областей прикомандировувались у розпорядження начальників УНКВС інших областей, або були відряджені в розпорядження відділу кадрів НКВС СРСР, евакуйовані. Значна їх кількість з перших днів війни пішла на фронт по мобілізації або добровольцями. На роботу в органи приходили в основному молодь, жінки, поверталися багато пенсіонерів, щоб замінити своїх товаришів. У стислі терміни новачки оволодівали необхідними знаннями і ставали на бойові пости з охорони громадського порядку. Працювати доводилося з меншим

числом людей, але інтенсивніше, ніж у мирний час [6, с.7]. Усі частини і підрозділи міліції переводилися на штати воєнного часу, отримували додатково стрілецьку зброю, що дозволило значно поліпшити їх боєздатність. Особовий склад стрійових підрозділів був переведений на казарменний стан.

Втілюючи в життя постанову Державного комітету оборони від 17 вересня 1941р. «Про загальне обов'язкове навчання військовій справі громадян СРСР» [7, с.309-310], особовий склад міліції систематично займався бойовою підготовкою відповідно до розроблених планів занять. Ці заняття проводилися з метою підготовки резерву для Червоної Армії. Відповідно до умов воєнного часу перебудували свою роботу і співробітники військово-облікових столів при відділах та відділках міліції. В умовах воєнного часу їхні завдання значно розширилися: складалися списки на всіх громадян, які підлягають військовому навчанню, і здійснювався систематичний контроль за цим; вони надавали практичну допомогу військовим комісаріатам у проведенні мобілізації до лав Червоної Армії військовозобов'язаних відповідних вікових груп, надавали воєнкоматам допомогу в проведенні медичного огляду; здійснювали перереєстрацію військовозобов'язаних резерву; допомагали виявляти осіб, які не призвані за різними причинами до лав Червоної Армії, брали їх на облік і т.п. Додатково до основних завдань міліції війна висунула ряд нових завдань: вона повинна була всіляко допомагати боротися Червоною Армією; організувати охорону військових і господарських об'єктів; розсосереджувати населення по бомбосховищах; знешкоджувати шпигунів, диверсантів; вести боротьбу з панікерами, поширювачами неправдивих чуток, дезертирами, мародерами; забезпечувати організовану евакуацію населення, промислових підприємств, різних господарських вантажів залізничним і водним транспортом; вести боротьбу з розкраданнями військових вантажів на транспорті; міліції доводилося керувати захистом об'єктів під час бомбардувань; підтримувати порядок у місцях ураження; охороняти місця зі снарядами і авіабомбами, що не розірвалися;

займатися ліквідацією наслідків нальотів ворожої авіації і артобстрілу; надавати допомогу у відправці поранених; забезпечувати збереження документів, грошей загиблих; брати участь у розбиранні завалів, гасити пожежі, брати участь у роботі аварійних служб; строго стежити за виконанням правил, встановлених військовими властями, надавати їм сприяння в залученні громадян до трудової повинності для виконання оборонних робіт.

Відповідно до постанови РНК СРСР від 2 липня 1941 г. «Про загальну обов'язкову підготовку населення до протиповітряної оборони» [8, с.45], органи міліції займалися організацією в містах і населених пунктах, що мають важливе стратегічне і економічне значення, штабів ППО, а також груп самозахисту, вели роз'яснювальну роботу серед населення про необхідність користування укриттями, займалися навчанням населення користування засобами захисту та ін. У Харкові кожний район було розбито на ділянки ППО, на чолі яких стояли начальники відповідних відділів або відділень міліції. Працівники міліції забезпечували нагляд за дотриманням правил ППО, стежили за своєчасною подачею сигналів повітряної тривоги. У початковий період війни не скрізь успішно велася боротьба з парашутними десантами і диверсантами, що закидалися ворогом. Органи міліції в будь-якій конкретній ситуації, що склалася, повинні були бути готові до самостійних або спільних з підрозділами Червоної Армії бойових дій щодо ліквідації диверсійних груп, ворожих парашутних десантів і регулярних військових частин ворога [6, с.8-10].

25 червня 1941 р. був виданий наказ НКВС СРСР № 00804 про заходи щодо боротьби з парашутними десантами і диверсантами ворога в прифронтовій смузі. Наркомам внутрішніх справ, начальникам УНКВС республік, країв і областей спільно з начальниками оперативних груп і органів НКДБ приписувалося за 24 години організувати при міських, районних відділах (відділеннях) НКВС винищувальні батальйони по боротьбі з парашутними десантами і диверсантами противника чисельністю 100-200 осіб кожен. Начальникам винищу-

вальних батальйонів призначити надійних і бойових оперативних працівників НКВС, переважно з прикордонних і внутрішніх військ і оперативних працівників міліції. Начальникам винищувальних батальйонів для успішного виконання покладених на них завдань створити в колгоспах, радгоспах і на окремих промислових підприємствах у районах своєї діяльності групи сприяння [9, с.77].

Уже 14 вересня 1941 року в Харкові був сформований полк міліції в складі 4-х батальйонів, командиром якого став тоді майор міліції, а в майбутньому комісар міліції ІІІ рангу Віталій Михайлович Комаров (1900-1972) – начальник Управління міліції Харківської області, комісаром – лейтенант міліції Вакуленко. Майже третину полку складали курсанти і командно – викладацький склад Харківського училища міліції. До речі, сам В.М. Комаров був колишнім викладачем Всеукраїнської школи командного складу міліції та розшуку, що дислокувалася у Харкові [10, с.37]. Полк займався підтриманням охорони громадського порядку, а потім взяв участь у боях з німецько-нацистськими військами [11, с.57].

Міліція сприяла місцевим органам влади у проведенні мобілізації населення для відбування трудової повинності. Раднарком СРСР наказом від 28 липня 1941 року № 1900 та Раднарком УРСР наказом від 5 серпня 1941 року № 1100 дали вказівки головам виконкомів Харкова, Сумської, Ворошиловградської та Сталінської областей на заготовлю кріпильного лісу. 1 вересня 1941 року обкоми КП(б)У, виконкоми обласних Рад разом з органами міліції організували мобілізацію працездатного населення у кількості одного мільйона осіб віком від 17 років для чоловіків та 18 років для жінок на території Чернігівської, Сумської, Харківської, Полтавської, Дніпропетровської, Запорізької, Сталінської та Ворошиловградської областей для виконання робіт з будівництва оборонних споруд.

25 червня 1941 року НКВС СРСР видав наказ про створення винищувальних батальйонів [12]. Виконуючи наказ НКВС УРСР, винищувальні батальйони здійснювали свої безпосередні функції: знищували та захо-

плювали ворожі парашутні десанти та диверсантів, охороняли військові та господарчі об'єкти, підтримували порядок у населених пунктах, брали участь у боях з противником.

Про підготовку молоді Харківщини до участі у винищувальних батальйонах йдеться в доповідній записці начальника управління НКВС по Харківській області наркомату внутрішніх справ УРСР від 22 серпня 1941 р. У ній, зокрема, вказується, що всього по Харківській області має бути організовано 404 загони (загін - 20 осіб) чисельністю 8080 осіб. Загони зводяться в комсомольський батальйон з розбивкою особового складу по взводах і відділеннях. Командирам батальйону надані вказівки і програма занять, крім того, з керівництвом винищувальних батальйонів м. Харкова проведено інструктивну нараду. Поряд з цим перед обкомом партії порушено клопотання про виділення коштів для придбання навчальних посібників і пляшок з горючою сумішшю [13, с.374].

З наближенням ворога до Харкова частішали нальоти ворожих літаків на місто. Працівники міліції виявили винахідливість і сміливість при гасінні запалювальних авіабомб, надавали допомогу постраждалим, допомагали в ліквідації наслідків бомбардувань. Дільничний уповноважений 11-го відділення міліції м. Харкова А. Ткаченко організував актив з членів загону забезпечення охорони порядку. За сигналом «Повітряна тривога» кожен займав свій бойовий пост і успішно знешкоджував запальні бомби. Сам Ткаченко під час чергового нальоту в будинку 114 по Подільському провулку загасив 4 запальні бомби, ліквідувавши загрозу пожежі. Слідом за цим дільничний і його помічники врятували чотири сім'ї, завалені в комунальній квартирі після обвалення конструкцій від вибуху фугаски. Дільничний уповноважений 2-го відділення Н. Вірченко особисто загасив 8 бомб і ліквідував у трьох будинках по вул. Жовтневої революції вогнища пожежі. У багатоквартирний будинок по Телефонній вулиці потрапила запальна бомба. Зайнялося горішче перекриття. Група міліціонерів 11-го відділення сміливо вступила в боротьбу з пожежею і ліквідувала її [11, с.57].

За період з вересня 1941 року по 1 травня 1942 року винищувальні батальйони Ворошиловградської, Харківської та Сталінської областей затримали 588 осіб, які ухилились від призову до лав Червоної Армії, 4 920 дезертирів, 23 мародери, 495 осіб без документів [14, с.9].

Разом з бійцями 38-ї армії та військами Харківського гарнізону активну участь в обороні Харкова брали і винищувальні батальйони [15, с.331]. Активними діями в оборонних боях особливо відзначився винищувальний батальйон Близнюківського району. Бійці батальйону, відбиваючи атаки загарбників, знищили 63 солдати та офіцери, захопили 9 кулеметів, 7 автоматів, 16 ящиків ручних гранат, 100 гвинтівок, 2 радіостанції, штабну автомашину, 18 бочок бензину та інші трофеї [16, с.113]. Таким чином, міліція на початку війни стала не тільки організатором винищувальних батальйонів та партизанських загонів, а й стрижнем цих формувань. Керівний склад міліції було призначено на посади начальників та командирів батальйонів та загонів. Рядовий склад став бійцями цих підрозділів, а потім наставниками для цивільного поповнення. Винищувальні батальйони були резервом Червоної Армії, базою для формування партизанських загонів та армійських підрозділів.

Для організації партизанського руху в складі НКВС СРСР було утворено четверте управління, у НКВС республік, УНКВС областей – четверті відділи. 25 червня 1941 року для забезпечення успішної боротьби з парашутними десантами та диверсантами противника у прифронтовій смузі в НКВС СРСР було утворено штаб, при НКВС УНКВС областей – оперативні групи [17, с.542], де використовувався штат міліції.

Кожен, хто залишався для роботи в тилу ворога, попереджувався про труднощі і небезпеки, які очікували його на тимчасово окупованій території, проходив спеціальну підготовку на короткотермінових курсах і спеціальних школах, які діяли і в Харкові. Майбутні партизани і підпільники вивчали стрілецьку справу, тактичні прийоми боротьби партизанських загонів і диверсійних груп, трофейну зброю, методи знищення

бойової техніки ворога із застосуванням сучасних міннопідірвних засобів. Крім того, вони знайомилися з історією партизанського руху і його традиціями, набували необхідні знання з основ бойової розвідки і конспірації, освоювали організацію політичної роботи серед населення та в партизанських загонах. Основними організаційними формами участі працівників міліції у партизанському русі і підпіллі були підпільні організації, партизанські загони і з'єднання, винищувально-диверсійні і розвідувальні групи [6, с.26,27].

Серед 94 партизанських загонів, сформованих обласним і міським комітетами партії, для боротьби з ворогом на тимчасово окупованій території був і загін у складі працівників управління НКВС області. До нього увійшли 35 добровольців, в основному з оперативних служб. Цементуючою ланкою стали І.М. Кулішов, М.М. Родіонов, А.С. Дерєга, Д.В. Скрипник, А.К. Хрікоз, І.І. Стешенко, Ф.І. Гончаренко, Г.В. Ануров, І.М. Кобзар. Загін очолив начальник відділення відділу виправно-трудових установ управління НКВС Іван Миколайович Кулішов. Вибір припав на нього не випадково. І.М. Кулішов був учасником громадянської війни. Перед війною працював в органах НКВС у Чугуєві, Вовчанську, Харкові.

На самому початку війни при обласному управлінні НКВС було створено оперативну групу, яку очолив І.Г. Добровольський. Група готувала і переправляла через лінію фронту партизанські загони і диверсійні групи. До її складу входили оперпрацівники П.П. Зелененький, І.Г. Волчок, М.А. Янко, П.І. Шверін і інші. 24 грудня 1941 р. група допомогла загону перейти лінію фронту і в районі хутора Середа Вовчанського району він вступив у свій перший бій. Підпустивши фашистів на близьку відстань, партизани відкрили сильний вогонь. Коли стемніло, продовжували рейд. 10 січня 1942 року знищили велику продовольчу базу гітлерівців, розташовану в Первухінському радгоспі, а 16 січня зустрілися з партизанським загonom під командуванням І.Й. Копьонкіна. У листопаді 1941-го цей загін, сформований, в основному, з міліціонерів, з боями зробив рейд по Харківській й Полтавській облас-

тах, діяли і в Сумській. Об'єднавшись, заго-ни організували засідку на території Первухінського радгоспу і розгромили загін карателів. У Валківському районі вони знищили близько 80 гітлерівців, які охороняли залізницю на ділянці Коломак-Харків, вели бій поблизу станції Мерефа, у Миргородському лісі Харківського району. Тільки з 30 листопада 1941 по 15 січня 1942 року загін провів 10 великих бойових операцій, у ході яких було завдано значних втрат ворогові: знищено 384 ворожих солдатів і офіцерів і 60 поліцейських, ще 113 німців було поранено, страчено 2 старости і 7 зрадників, знищені продовольчий склад і база пального, 3 автомашини, захоплено 2 кулемети, 4 автомати і 240 гвинтівок. Іван Копьонкін загинув 6 червня 1942 р. на території Нововодолазького району Харківської області, був удостоєний звання Героя Радянського Союзу [18].

Коли в Чугуєві створювався партизанський загін, у числі перших до нього записався автоінспектор райвідділу міліції Я.Черних. У кінці 1941 р., коли лінія фронту проходила по річці Сіверський Донець, чугуївські партизани діяли спільно з регулярними частинами Червоної Армії. Командував загonom начальник Чугуївського відділення міліції лейтенант Устим Іванович Золотко. У ніч з 12 на 13 листопада 1941 р. було прийнято рішення здійснити наліт на Мартову, де розташувалися нацисти і добути «язика». На цю операцію зголосився піти партизан Я. Черних з бійцем загону Н.Сагарєвим. Вони безшумно пробралися до будинку сільської школи, переконалися, що її охороняє один вартовий. Черних непомітно підповз до кута будівлі і, вибравши момент, коли ворог зазавився, - кинувся на нього. На допомогу товаришеві наспів Сагарєв. Дізнавшись у гітлерівця обстановку, вночі напали на будівлю школи і правління колгоспу, де розміщувалися окупанти, і закидали їх гранатами. Потім групу в глиб села повів за собою Я.Черних, щоб розгромити ворожий штаб. Одну за одною шість гранат метнув Черних у приміщення штабу, воно запалало. У цьому бою загинув відважний співробітник чугуївській міліції Я. Черних. Його ім'я в числі інших висічено на монументі, встановленому на братській могилі

воїнів, які загинули в боях за Мартову [11, с.60].

У доповідній записці НКВС УРСР про формування партизанських загонів та їхню діяльність у тилу ворога на території УРСР за листопад 1941 р. від 13 грудня 1941 р. відзначалося, що «найбільш характерними фактами бойової діяльності партизанських загонів є: 2-й партизанський полк НКВС під командуванням капітана Щедрина, діючий у лісах Черкаського району Харківської області, який веде активну боротьбу з німецькими загарбниками. 12.09.41 р. група партизан в полку зробила сміливий наліт на штаб 1 дивізії німецьких військ, розташований в с. Велике Старосілля, і знищила 3 кулеметних гнізда, що охороняли штаб [19, с.360].

Партизанські загони, сформовані під егідою НКВС, мали дещо краще спорядження, ніж ті, що формувалися партійно-радянськими органами. Так, харківському загону Воронцова та іншим, сформованим НКВС, було передано потужні радіостанції, тоді як партизанські об'єднання О.Ф.Федорова та С.А. Ковпака не мали їх ще тривалий час [20, с.23].

Багато з працівників міліції працювали у глибокому підпіллі, що було утворене партійними органами та органами НКВС у тилу ворога. Підпільник Василь Іванович Громов – колишній начальник відділу міліції міста Харкова – з великим ризиком для життя підірвав міський готель «Спартак», у якому проходила нарада важливих чинів нацистської адміністрації та великих військових чинів [21, с.41].

У результаті прориву противником фронту 10-15 вересня 1941 р. у напрямку Конотоп-Ромни-Лубни і Кременчук-Хорол-Лубни, у ворожому оточенні виявилось 1835 осіб співробітників НКВС, у т.ч. слухачі Харківської школи НКВС

Відходячи з нашими військовими частинами на схід, обласне управління НКВС перемістилося в Куп'янськ. Працівники міліції, як правило, залишали населені пункти останніми. Начальник Зміївського райвідділу НКВС молодший лейтенант міліції М. І. Торубара доповідав: «Повідомляю, що з особового складу НКВС разом зі мною в Куп'янськ прибули старший оперуповнова-

жений Зозуля, оперуповноважений Чепеленко і секретар відділу Димченко. Діловод Булгакова залишилася в партизанському загоні. Шофер Бойко вночі 26 жовтня загинув при бомбардуванні. Легковий автомобіль, який ми мали, здав військовим частинам». А ось рапорт старшого оперуповноваженого Лозівського райвідділу НКВС сержанта міліції М.А. Колесника: «Доповідаю, що начальник відділення молодший лейтенант міліції Корнієць Петро Єрофійович при евакуації особового складу залишився в Петровських лісах очолювати партизанський загін» [11, с.61].

Успіхи і звитяга працівників міліції у боротьбі з німецько-нацистськими загарбниками відзначалися у наказах начальника УНКВС по Харківській області, виданих у тому ж 1941 р. Так, 20 грудня 1941 р. ним було видано наказ №242 від 20 грудня 1941 р. «Про нагородження співробітників УНКВС, РВ НКВС, опергрупи і міліції на ознаменування 24-ї річниці ВНК-ОДПУ-НКВС». Наказ було підписано у м. Куп'янську Харківської області, де в той час знаходилося обласне управління НКВС.

У наказі оголошувалася подяка «за чітку роботу у справі боротьби з німецьким шпигунством» працівникам міліції, які працювали в опергрупі начальника КРВ УНКВС ст. лейтенанта держбезпеки Н.П. Погребного, зокрема, лейтенантам міліції П.А. Кукушкіну, А.І. Слесарчуку, міліціонерам В.Н. Сальченку, А.С. Худьку, П.П. Алістратову, І.А. Кресько, А.І. Оліцькому.

У цьому ж наказі оголошувалася подяка працівникам міліції – учасникам опергрупи ст. лейтенанта держбезпеки Кейса, які взяли участь у затриманні трьох німецьких шпигунів, зокрема, молодшим лейтенантам міліції П.С. Алексєєву, Н.А. Малярчуку, міліціонерам П.К. Буянкіну, І. Сіренку, Д.А. Довбієву.

За «вмілу організацію операції по ліквідації озброєної бандгрупи» начальнику відділу карного розшуку управління міліції молодшому лейтенанту міліції А.Д. Слуцькому, старшому уповноваженому кримінального розшуку сержанту міліції Я.С. Суходубову, старшому уповноваженому молодшому лей-

тенанту Н.Т. Себко оголошувалася подяка і видавалася премія по 200 руб. кожному.

Разом з тим, були й накази, пов'язані з порушеннями дисципліни працівниками НКВС. Так, 12 листопада 1941 р. був виданий наказ №205 начальника управління НКВС по Харківській області, підписаний його заступником ст. лейтенантом міліції Кейсом у м. Куп'янськ, у якому відзначалося, що останнім часом, незважаючи на існуючий для особового складу УНКВС порядок казарменого стану, мають місце систематичні випадки недисциплінованості і самовільного виходу в місто у вечірній і нічний час низки працівників. Деякі працівники знайомляться з незнайомими жінками і йдуть з ними, проводять час на околицях міста, де можливі випадки вбивства співробітників, вилучення у них зброї і документів, захворювання венеричними хворобами, а також випадки розголошення державної та військової таємниці. Наказом заборонявся самовільний вихід в місто. Дозволялося йти в місто з службових та особистих питань, у кінотеатри та інші культурні центри лише з дозволу начальника відділу. Особовий склад попереджувався, що за порушення цього наказу будуть застосовуватися найсуворіші заходи впливу аж до віддання під суд Військового трибуналу за законами військового часу.

Висновки

Отже, діяльність міліції Харківщини на початку німецько - радянської війни, упродовж другої половини 1941 р., мала різноплановий і новий за напрямками характер. Вона суттєво змінилася і розширилася. Головним завданням міліції стала робота, пов'язана з відсіччю німецько-нацистським загарбникам. У зв'язку з цим функції та завдання міліції значно розширилися та ускладнилися. Міліція Харківщини, як і в цілому міліція республіки, проводила роботу щодо протидії злочинності, але до цього додалася діяльність по боротьбі з диверсантами і шпигунами, охорона військових і господарських об'єктів, забезпечення організованої евакуації населення, промислових підприємств, різних господарських вантажів залізничним і водним транспортом,

організація винищувальних батальйонів та партизанських загонів, підпілля в тилу ворога, безпосередня участь у бойових діях. У цій діяльності працівники міліції в цілому виявили самовідданість, звитягу та героїзм.

Література

1. Тимченко А. П. Организация и деятельность милиции Советской Украины в годы Великой Отечественной войны (июнь 1941 – 1945 гг.): автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.01. М., 1982. 22 с.

2. Гусак В. А. Борьба с преступностью в СССР накануне и в годы Великой Отечественной войны 1941–1945 гг. : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.01. М., 1991. 24 с.

3. Лобоженко Д.Б. Міліція радянської України в період війни 1941-1945 років: історико-правове дослідження. спец. 12.00.01. дис... канд.юр.наук.Харків,2016.201с.

4. Пристайко О.В. НКВС-МВС УРСР (1934-1954 рр.): структурна побудова та функції (історико-правове дослідження): дис... канд. юр. наук. спец.12.00.01 Київ, 2021.272 с.

5. О военном положении: указ Президиума Верховного Совета СССР. *Ведомости Верховного Совета СССР*. 1941. 26 июня.

6. Тимченко А.П. Организация и деятельность милиции Советской Украины в годы Великой Отечественной войны: учебное пособие. К.:Политуправление МВД УССР. 1989 г. 45с.

7. О всеобщем обязательном обучении военному делу граждан СССР: постановление ГКО от 17 сентября 1941 г.// КПСС о Вооруженных Силах Советского Союза. Документы 1917-1968. М.: Воениздат, 1969. С 309-310.

8. О всеобщей обязательной подготовке населения к противоздушной обороне: постановление СНК СССР от 2 июля 1941 г.// Законодательные и административно-правовые акты военного времени с 22 июня 1941 г. по 22 марта 1942 г. . / Сост.: Власов В.А.; Под ред.: Денисов А.И. М.: Юрид. изд-во НКЮ СССР, 1942. 144 с.

9. Приказ НКВД СССР № 00804 о мероприятиях по борьбе с парашютными десантами и диверсантами противника в

прифронтовой полосе 25 июня 1941 г. // Органы государственной безопасности СССР в Великой Отечественной войне: Сб. док. Т. 2. Кн. 1. Начало. 22 июня-31 августа 1941 г. М.: Русь, 2000. С77.

10. Бандурка О.М., Греченко В.А., Швець Д.В. Харківський національний університет внутрішніх справ: витоки, становлення, розвиток. Харків:Майдан, 2019. 428 с.

11. Михайлюк Н.Т. (начальник УВД Харьковского облисполкома, генерал-майор милиции). Рожденная революцией. Очерк истории милиции Харьковщины (1917- 1982 гг.): рукопись.164 с.

12. Истребительные батальоны на Украине. *Социалистический Донбасс*.1941.26. июня.

13. Докладная записка начальника управления НКВД по Харьковской области наркомату внутренних дел УССР о привлечении комсомольцев и молодежи в истребительные батальоны для борьбы с вражескими танками 22 августа 1941 г.// Михайленко П. П., Кондратьев Я. Ю. Історія міліції України : у 3 т. К. : Генеза, 1997. Т. 2 : (1917 – 1945). С. 374.

14. Тимченко А. П. Участие работников милиции советской Украины в охране общественного порядка и борьбе с преступностью в начальный период Великой Отечественной войны. *Труды Высшей школы МВД СССР*. К. : Изд-во КВШ МВД СССР, 1978. № 12. С.9.

15. Очерки истории Харьковской областной партийной организации / П. Г. Басков, С. Г. Голиков, Е. В. Дягилев [и др.] / Ред. кол. : В. А. Ивашко [и др.]. Харьков : Прапор, 1980.С.331.

16. Шевченко А.Є. Участь співробітників транспортних підрозділів органів внутрішніх справ України у винищувальних батальйонах (1941-1942 рр.). *Наука. Релігія. Суспільство*.2004.№3.С.109-115.

17. Внутренние войска в Великой Отечественной войне 1941–1945 гг. Документы и материалы М. : Юрид. лит., 1975. С. 542.

18. Копьонкін Іван Йосипович URL.:<https://uk.wikipedia.org>

19. Докладная записка о формировании партизанских отрядов и их деятельности в тылу противника на территории областей

УССР за ноябрь 1941 года. 13 декабря 1941 г. с. Меловое Ворошиловградской области// Михайленко П. П., Кондратьев Я. Ю. Історія міліції України : у 3 т. К. : Генеза, 1997. Т. 2 : (1917 – 1945). С. 360.

20. Чайковський А. С. Відлуння далеких сурм. К. : Україна, 1995. С.23.

21. Полубинский В. И. Из истории Советской милиции. М. : Знание, 1987.С.41.

Referens

1. Timchenko A. P. Organizatsiya i deyatel'nost' militsii Sovetskoj Ukrainy v gody Velikoj Otechestvennoy vojny (iyun' 1941 – 1945 gg.) : avtoref. dis. ... kand. jurid. nauk : spets. 12.00.01. M., 1982. 22 s.

2. Gusak V.A. Bor'bas prestupnost'yu v SSSR nakanune i v gody Velikoj Otechestvennoy vojny 1941–1945 gg. : avtoref. dis. ... kand. jurid. nauk : spets. 12.00.01. M., 1991. 24 s.

3. Lobozenko D.B. Militsiya radyans'koyi Ukrayiny v period viyny 1941-1945 rokiv: istoryko-pravovedoslidzhennya.spets.12.00.01. dys... kand.yur.nauk.Kharkiv,2016.201с.

4. Prystayko O.V. NKVS-MVS URSR (1934-1954 rr.): strukturna pobudova ta funktsiyi (istoryko-pravove doslidzhennya): dys... kand. yur. nauk. spets.12.00.01 Kyiv, 2021.272 s.

5. O voyennom polozhenii: ukaz Prezidiuma Verkhovnoho Soveta SSSR. *Vedomosti Verkhovnoho Soveta SSSR*. 1941. 26 iyunya.

6. Timchenko A.P. Organizatsiya i deyatel'nost' militsii Sovetskoj Ukrainy v gody Velikoj Otechestvennoy vojny: uchebnoye posobiye. K.:Politupravleniye MVD USSR. 1989 g. 45s.

7. O vseobshchem obyazatel'nom obuchenii voyennomu delu grazhdan SSSR: postanovleniye GKO ot 17 sentyabrya 1941 g.// KPSS o Vooruzhennykh Silakh Sovetskogo Soyuz. Dokumenty 1917-1968. M.: Voyenizdat, 1969. S 309-310.

8. O vseobshchey obyazatel'noy podgotovke naseleniya k protivozdushnoy oborone: postanovleniye SNK SSSR ot 2 iyulya 1941 g.// Zakonodatel'nyye i administrativno-pravovyue akty voyennogo vremeni s 22 iyunya 1941 g. po 22 marta 1942 g. . / Sost.: Vlasov V.A.; Pod red.: Denisov A.I. M.: Yurid. izd-vo NKYU SSSR, 1942. 144 s. 12. Prikaz NKVD SSSR № 00804 o meropriyatiyakh po bor'be s parashyutnyimi

desantami i diversantami protivnika v prifrontovoy polose 25 iyunya 1941 g. // Organy gosudarstvennoy bezopasnosti SSSR v Velikoy Otechestvennoy voyne: Sb. dok. T. 2. Kn. 1. Nachalo. 22 iyunya-31 avgusta 1941 g. M.: Rus', 2000.S77.

9. Prikaz NKVD SSSR № 00804 o meropriyatiyakh po bor'be s parashyutnymi desantami i diversantami protivnika v prifrontovoy polose 25 iyunya 1941 g. // Organy gosudarstvennoy bezopasnosti SSSR v Velikoy Otechestvennoy voyne: Sb. dok. T. 2. Kn. 1. Nachalo. 22 iyunya-31 avgusta 1941 g. M.: Rus', 2000.S77.

10. Bandurka O.M., Grechenko V.A., Shvets' D.V. Kharkivs'kyi natsional'nyy universytet vnutrishnikh sprav: vytoky, stanovlennya, rozvytok. Kharkiv:Maydan, 2019. 428 s.

11. Mikhaylyuk N.T. (nachal'nik UVD Khar'kovskogo oblispolkoma, general-mayor militsii). Rozhdennaya revolyutsiyey. Ocherk istorii militsii Khar'kovshchiny(1917-1982 gg.): rukopis'. 164 s.

12. Istrebitel'nyye batal'ony na Ukraine. Sotsialisticheskyy Donbass. 1941. 26. iyunya.

13. Dokladnaya zapiska nachal'nika upravleniya NKVD po Khar'kovskoy oblasti narkomatu vnutrennikh del USSR o privilechenii komsomol'tsev i molodezhi v istrebitel'nyye batal'ony dlya bor'by s vrazheskimi tankami 22 avgusta 1941 g. // Mikhaylenko P. P., Kondrat'ev YA. YU. Ístoríya mílitsíí Ukraíni : u 3 t. K. : Ġeneza, 1997. T. 2 : (1917 – 1945). S. 374.

14. Timchenko A. P. Uchastiye rabotnikov militsii sovetskoy Ukrainy v okhrane obshchestvennogo poryadka i bor'be s prestupnost'yu v nachal'nyy period Velikoy Otechestvennoy voyny. Trudy Vysshey shkoly MVD SSSR. K. : Izd-vo KVSH MVD SSSR, 1978. № 12. S.9.

15. Ocherki istorii Khar'kovskoy oblastnoy partiynoy organizatsii / P. G. Bas'kov, S. G. Golikov, Ye. V. Dyagilev [i dr.] / Red. kol. : V. A. Ivashko [i dr.]. Khar'kov : Prapor, 1980.S.331.

16. Shevchenko A. YE. Uchast' spivrobotnykiv transportnykh pidrozdiliv orhaniv vnutrishnikh

SUMMARY

The article explores the main activities of the Kharkiv region militia in the second half of 1941, after the German attack on the USSR. It shows how the role of law enforcement agencies was determined by the Decree of the Presidium of the Supreme Soviet of the USSR of June 22, 1941 «On Martial Law» and other legal documents of the Soviet government and the NKVD, how fighter battalions and guerrilla units were created from militia officers, how mass defense work. The transformations in the structure of the NKVD and the militia of the Kharkiv region are analyzed, the issue of changes in the personnel of the militia and the tasks of their training are revealed. It is emphasized that the essence of the restructuring of the militia was to subordinate all the activities of its units to the interests of the front and the strengthening of the country's rear; to prepare personnel for participation in hostilities against the enemy. The participation of certain units and militia officers in the fighting in the Kharkiv region has been revealed.

Key words: Ukraine, 1941, Kharkiv region, NKVD, militia, German-Soviet war.

sprav Ukrayiny u vynyshchuval'nykh batal'yonakh (1941-1942 rr.). Nauka. Relihiya. Suspil'stvo. 2004. №3. S.109-115.

17. Vnutrenniye voyska v Velikoy Otechestvennoy voyne 1941–1945 gg. Dokumenty i materialy M. : Yurid. lit., 1975. S. 542.

18. Kop'onkin Ivan Yosypovych URL.:<https://uk.wikipedia.org>

19. Dokladnaya zapiska o formirovanii partizanskikh otryadov i ikh deyatel'nosti v tylu protivnika na territorii oblastey USSR za noyabr' 1941 goda. 13 dekabrya 1941 g. s. Melovoye Voroshilovgradskoy oblasti// Mikhaylenko P. P., Kondrat'ev YA. YU. Ístoríya mílitsíí Ukraíni : u 3 t. K. : Ġeneza, 1997. T. 2 : (1917 – 1945). S. 360.

20. Chaykovs'kyi A. S. Vidlunnya dalekykh surm. K. : Ukrayina, 1995. S.23.

21. Polubinskiy V. I. Iz istorii Sovetskoy militsii. M. : Znaniye, 1987.S.41.



КОНСТИТУЦІОНАЛІЗМ І ВЕРХОВЕНСТВО ПРАВА: НАУКОВІ ДИСКУСІЇ ПРО ПРАВОВІ ЦІННОСТІ

ОРТИНСЬКА Наталія - доктор юридичних наук, доцент кафедри теорії і філософії права, конституційного та міжнародного права Інституту права, психології та інноваційної освіти Національного університету «Львівська політехніка»

ORCID ID : <https://orcid.org/0000-0002-5061-5340>

УДК 340.12: 342.726

DOI 10.32782/LAW.UA.2021.2.2

У статті проаналізовано доктрину конституціоналізму та принцип верховенства права, що є особливими цінностями для сучасної юриспруденції, та визначальними при створенні демократичної, правової держави. Акцентовано, що ці два поняття мають свою довгу історію зародження та формування, що триває дотепер, оскільки відзначається постійне удосконалення їхніх складових елементів. Наголошено, що судова гілка влади є важливим індикатором втілення принципу верховенства права в життя, оскільки забезпечує можливість захисту прав та свобод громадян, гарантує справедливість суспільних відносин і є механізмом упорядкування відносин у суспільстві, арбітром та медіатором політико-правових процесів.

Ключові слова: верховенство права, конституціоналізм, права людини, правова держава.

Постановка проблеми

Конституціоналізм є багатограним поняттям, що наповнений великою кількістю складових елементів, які дозволяють втілювати його функції в життя. «Головна ідея доктрини конституціоналізму – це правове обмеження державної влади, що досягається, перш за все, шляхом реалізації принципу верховенства права. Він становить похідну всіх загальних засад права; як ціннісний сплав ідей справедливості, рівності, свободи та гуманізму верховенство права формує відповідний образ правової системи і визна-

чає ті умови, що дозволяють перетворити цей образ на реальність» [1].

Сучасна юриспруденція ставить ці два поняття в осередок усіх правотворчих та правореалізаційних процесів, оскільки вони поєднують у собі ціннісні підвалини, що століттями викристалізовувались із розвитком самого людства. Зародження ідей верховенства права та конституціоналізму сягають ще античних часів, що вбачалося у працях відомих мислителів тих часів.

Аналіз останніх досліджень і публікацій

Конституціоналізм та принцип верховенства права стали предметом дослідження величезної кількості юристів, адже можливо констатувати їхню дотичність до всіх правових процесів, що існують сьогодні. Виділимо деяких із них: А. Крусян, М. Козюбра, С. Погребняк, С. Шевчук, В. Шаповал.

Виклад основних положень

У сьогоденні існування та застосування принципу верховенства права є індикатором розвитку держави, що іменує себе правовою. Україна перебуває у реформаційному періоді, від якого залежить її майбутнє в подальшому. Принцип верховенства права згаданий у всіх найважливіших міжнародних документах, зокрема у Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод, у преамбулі якої йдеться: «Уряди держав – членів Ради Європи, які підписали цю Конвенцію, ... сповнені рішучості, як уряди європейських держав,

що є однодумцями і мають спільну спадщину політичних традицій, ідеалів, свободи і верховенства права, зробити перші кроки для забезпечення колективного гарантування певних прав» [2].

Принцип верховенства права декларований у Конституції України, як в основному законі, що підкреслює пріоритетне його значення, а також інших галузевих законах. Однак лише декларація зазначеного принципу відображає наміри держави, однак його реалізація є єдиним способом втілення їх у життя, що неможлива без реалізації конституціоналізму, як механізму державної влади, що обмежена Конституцією. Під час євроінтеграційних процесів у нашій державі, як ніколи, важливо слідувати принципу верховенства права, що може свідчити про відповідність українського законодавства міжнародним стандартам.

Визначається, що неупередженість та незалежність судів, доступ до правосуддя, прозорість та відкритість, розподіл влади, рівність усіх перед законом, охорона права та свобод людини, заборона свавілля державної влади, правова визначеність є тими складовими елементами, що наповнене поняття верховенства права та не претендує на вищезгадані.

У сьогоденні міжнародна спільнота закликає держави-учасниці зміцнити верховенство права, зокрема, у таких сферах: незалежність судової влади, ефективне відправлення правосуддя, право на справедливий суд, доступ до суду, підзвітність державних установ та посадових осіб, повага верховенства права в державному управлінні, право на правову допомогу та повага прав людини осіб, які перебувають під вартою; запобігання катуванням та іншим жорстоким, нелюдським або таким, що принижують гідність, поводженням або покаранням; підвищення рівня обізнаності та просвітництва щодо верховенства права для юридичних професій та громадськості; забезпечення ефективних засобів правового захисту та доступ до них; дотримання норм і практики верховенства права в системі кримінального судочинства; та боротьба з корупцією [3, с.7]. Тож вбачаємо, що принцип верховенства права не є стабільним, закам'янілим поняттям, а навпаки

його удосконалення на пряму залежить від потреб самого людства, що і наповнює його все новішими елементами задля належного функціонування.

Верховенство права є тою основою, без якої не може існувати демократичне суспільство та в якому людина є основною цінністю, а захист її прав і свобод є пріоритетним завданням держави. Досліджуваний принцип є фундаментальним у побудові взаємозв'язку між органами влади та громадянином. Як влучно зазначає визнаний вітчизняний вчений С. Шевчук, верховенство права та конституціоналізм мають основну ідею обмеження державної влади, «головна ідея доктрини конституціоналізму – це правове обмеження державної влади. Це досягається, серед іншого, шляхом реалізації принципу верховенства права, застосуванням цього принципу судовою системою та насамперед органами конституційної юрисдикції. Тобто верховенство права є складовою конституціоналізму, й, керуючись цією перспективою, слід розрізнити формальні та органічні (матеріальні) аспекти верховенства права» [4, с.55, 59].

Як влучно зазначає Р.О. Падалка, «ніщо не може бути важливішим для верховенства права, ніж створення сильної, незалежної та вільної від корупції системи судоустрою, адже незалежна судова влада є тим інструментом, за допомогою якого відбувається реалізація принципу верховенства права. Прийняття справедливих рішень судами, їх незалежність від інших органів державної влади – основа демократичного суспільства. Діяльність судової влади повинна ґрунтуватися перш за все на принципі справедливості, бути прозорою та об'єктивною, а також доступною, що дозволить особі в повній мірі реалізувати своє право на судовий захист» [5, с.168].

Судова влада є ключовою гілкою влади, оскільки забезпечує можливість захисту прав та свобод громадян, гарантує справедливість суспільних відносин і є механізмом упорядкування відносин у суспільстві, арбітром та медіатором політико-правових процесів. Реалізація принципу верховенства права, власне найвиразніше ілюструється через діяльність судової гілки влади, оскільки більшість вищезгаданих елементів притаманна саме

ій. Аналізуючи вітчизняну судову практику, можливо констатувати, що представники Фемиди досить часто згадують досліджуваний принцип у своїх рішеннях. Зокрема, рішення Конституційного Суду України від 2 листопада 2004 року визначає: «Верховенство права – це панування права в суспільстві.

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 з 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. Усі ці елементи права об'єднуються якістю, що відповідає ідеології справедливості, ідеї права, яка значною мірою дістала відображення в Конституції України» [6].

На Конституційний Суд України, як єдиний орган конституційної юрисдикції, покладено надзвичайно важливе завдання – гарантування верховенства Конституції України, а його діяльність повинна ґрунтуватись на принципі верховенства права. Одним із повноважень Конституційного Суду України є, власне, ухвалювати рішення та давати висновки у справах щодо конституційності законів та інших актів Верховної Ради України.

Дослідники цієї тематики відзначають, що «верховенство права має двоєдиний прояв щодо сфери конституційного правосуддя: по-перше, верховенство права є принципом діяльності Конституційного Суду України, адже діяльність органу конституційної юстиції повинна ґрунтуватись, передусім, на принципі верховенства права, що дає змогу Конституційному Суду України виходити за вузькі для нього рамки принципу верховенства Конституції і законів; по-друге, виходячи зі специфіки статусу Конституційного Суду України, його ролі в правотворчому і правозастосовному процесах, можна констатувати, що Конституційний Суд України втілює верховенство права в конституційно-правові реалії та через свою інтерпретаційну

діяльність створює потенціальні можливості для утвердження верховенства права як фундаментального принципу функціонування української держави та суспільства» [7, с.47].

Отже, можливо визначити, що Конституційний Суд є певним гарантом законності, справедливості і тим самим стоїть на сторожі захисту прав людини, що є найважливішою цінністю у правовій державі, втілюючи принцип верховенства права та конституціоналізму в життя, захищаючи народ від неконституційних законів, що, на жаль, мали місце у нашій державі. Важливо відзначити, що сьогодні Україна перебуває в реформаційному періоді, а законодавчі зміни необхідні для досягнення поставлених нашою державою цілей і надзвичайно важливим є застосування принципу верховенства права під час цих правотворчих процесів.

Висновки

Підсумовуючи, слід акцентувати, що верховенство права є одним із найважливіших принципів прав, його застосування відіграє вирішальну роль як у правотворчих, так і правореалізаційних процесах у кожній державі, що прагне іменуватись правовою та в якій існує реальний конституціоналізм, що у своїй колаборації дозволяють створити умови для належного функціонування державної влади, захисту права та свобод людини та взаємодії органів державної влади з народом.

Література

1. Кокоша. Д.Ю. Конституціоналізм і верховенство права як запорука демократичного розвитку суспільства. *Intellectual potential of the XXI century 2015*. URL: <https://www.sworld.com.ua/konferm2/21.pdf>
2. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод від 04.11.1950 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004#Text
3. EUROPEAN COMMISSION FOR DEMOCRACY THROUGH LAW (VENICE COMMISSION) URL: [https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD\(2011\)003rev-e](https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD(2011)003rev-e)
4. Шевчук С.В. Доктрина верховенства права та конституціоналізму: історична генеза і співвідношення. *Право України*. 2010. № 3. С. 52-61.

5. Падалка Р.О. Верховенство права як основоположний принцип права: дис...канд. юрид. наук: 12.00.01. / національний педагогічний університет імені М.П. Драгоманова. Київ, 2017. 195 с.

6. Рішення Конституційного Суду України від 2 листопада 2004 року. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v015p710-04#Text>

7. Махніцький О. І. Застосування та інтерпретація принципу верховенства права у конституційному правосудді. *Наукові праці Національного університету «Одеська юридична академія»*. 2013. Т. 13. С. 41-49. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Nponyua_2013_13_6.

Ortynska Natalia

Ph.D. Associate Professor Associate Professor of the Department of Theory and Philosophy of Law, Constitutional and International Law Psychology and Innovative Education of the National University Lviv Polytechnic University, Lviv.

CONSTITUTIONALISM AND THE RULE OF LAW: SCIENTIFIC DISCUSSIONS OF LEGAL VALUES

The article analyzes the doctrine of constitutionalism and the principle of the rule of law, which are special values for modern jurisprudence, and are decisive in creating a democratic state governed by the rule of law. It is emphasized that these two concepts have a long history of origin and formation, which continues to this day, as there is a constant improvement of their constituent elements. It is emphasized that the judicial branch of government is an important indicator of the implementation of the rule of law, as it provides opportunities to protect the rights and freedoms of citizens, guarantees justice in public relations and is a mechanism for regulating relations in society, arbiter and mediator of political and legal processes.

Modern jurisprudence puts these two concepts at the heart of all law-making and law-enforcement processes, as they combine the value foundations that have crystallized over the centuries with the development of humanity itself. The origins of the ideas of the rule of law and constitutionalism date back to ancient times, which was seen in the works of famous thinkers of those times.

SUMMARY

The article analyzes the doctrine of constitutionalism and the principle of the rule of law, which are special values for modern jurisprudence, and are decisive in creating a democratic state governed by the rule of law. It is emphasized that these two concepts have a long history of origin and formation, which continues to this day, as there is a constant improvement of their constituent elements. It is emphasized that the judicial branch of government is an important indicator of the implementation of the rule of law, as it provides opportunities to protect the rights and freedoms of citizens, guarantees justice in public relations and is a mechanism for regulating relations in society, arbiter and mediator of political and legal processes.

Keywords: rule of law, constitutionalism, human rights, legal state.

The principle of the rule of law is declared in the Constitution of Ukraine, as in the basic law, which emphasizes its priority, as well as in other sectoral laws. However, only the declaration of the mentioned principle reflects the intentions of the state, but its implementation is the only way to implement them, which is impossible without the implementation of constitutionalism as a mechanism of state power, limited by the Constitution. During the European integration processes in our country, it is more important than ever to follow the principle of the rule of law, which may indicate the compliance of Ukrainian legislation with international standards.

In conclusion, it should be emphasized that the rule of law is one of the most important principles of law, its application plays a crucial role in both law-making and law-enforcement processes in any state that seeks to be called legal and in which there is real constitutionalism, that in their collaboration allow to create conditions for the proper functioning of state power, protection of human rights and freedoms and interaction of public authorities with the people.

Keywords: rule of law, constitutionalism, human rights, legal state.



AZERBAIJAN'S LEGAL SCIENCE AT THE MODERN STAGE

**MAMMADOV Zaur - doctor of sciences in legal law Principal
Researcher, Azerbaijan National Academy of Sciences, Institute of
History of Science**

ORCID - 0000-0003-3953-0175

УДК 340

DOI 10.32782/LAW.UA.2021.2.3

The article notes that at the present stage, legal science is developing intensively in Azerbaijan. New branches have appeared and specialists are being prepared in these areas. At the present time it is considered unequal, to recognize legal science in the form of an integral part of philosophy.

Key words: Azerbaijan, law, history, notary, science.

If normativity is the primary feature of law, one of the main reasons for the formation of jurisprudence was the human factor. Because man does not exist according to law, law exists according to man. Therefore, not only the law itself, but also the science of law has deeply thought about man in all historical periods, and its concept has been given different definitions by different thinkers of the world. Undoubtedly, approaches to jurisprudence have also attracted attention with their diversity, differences, and sometimes even contradictions. The common goal was that neither man, nor the state, nor society as a whole could properly assess the events and processes of public life without mastering the most general laws of jurisprudence. So, the science of law is as important and necessary for human society as the science of medicine. Both of these sciences are closely related to man and his destiny.

The legal profession, which has a special place and role among the professions, has always been developed and improved thanks to its professionals. Therefore, a professional lawyer should not make a mistake in the

science of law, if he wants to grow as a perfect lawyer, he should study law thoroughly. How can a doctor without knowledge and skills cure a patient or make a correct diagnosis for his disease? Likewise, a judgment rendered by a lawyer without special knowledge is neither legal nor fair. All this requires a natural attitude and special respect for science from every lawyer who has chosen the path of mastering the science of law.

Until the 1960s, the idea that the science of law, like other social sciences, was established as part of philosophy, which is a general methodological science, continued to exist in the system of the humanities and cannot exist in isolation from it. However, the further development of society overturned this formula. It is true that law was created and developed within the framework of scientific philosophy. To be more precise, philosophers were more involved in the creation and development of jurisprudence than lawyers. However, for almost a hundred years, law has become a separate and fundamental science. The rapid and intensive development of jurisprudence is evident, for example, in the 70s and 80s of the last century, there were about 20 independent branches of jurisprudence. Now law covers more than 25 independent fields. No such development can be said of any social science, not even philosophy itself. Such development is primarily due to the fact that the socio-economic, political and cultural development of human society and states is impossible without the science of law. It is with

the help of jurisprudence that all contradictory and controversial aspects of public life can be eliminated and the dark sides of life of society can be clarified.

It must be taken into account that the law is a number one regulator of public relations. The most important theoretical and practical features of such regulation are developed by jurisprudence, the latest methods, means and methods of governing society and the state are scientifically substantiated.

The science of law has a very ancient history. It is also clear from research that the antiquity of this science is as old as the law itself. It is clear from historical sources that in the earliest periods of the formation of law as a social phenomenon, it was the science of law that served to make it an integral part of society and state life. The provisions of the history of state and law confirm that as a result of the strong impetus given by the science of law, jurisprudence has become one of the most important professions of mankind today. If the history of state and law studies when, where and how the state and law were created, jurisprudence itself brings to people's attention the vitality of law, its socio-philosophical nuances, its exceptional and irreplaceable role in the development of society and state.

It is typical for legal science to study the socio-political and legal-cultural specifics of modern development from a scientific point of view. The primary role in the socialization of society belongs to the law. Law determines the strategy of the state, which is the political organization of society, and the burden of this falls on the science of law. We must not forget that law is also a culture. It is a culture that embodies legal realities. Therefore, legal culture is an important and integral part of the general culture of any state. Legal culture is a special culture for not only lawyers, but for all segments of the population. One of the important tasks of legal science is to develop and gradually strengthen the theoretical and practical foundation of legal culture.

Let's pay attention to the views of scholars on legal culture. According to S.V.Bochkareva, legal culture, being an element of general culture, is a qualitative state of the legal life of so-

ciety determined by the socio-economic and political system, expressed in the achieved level of development of legal acts and other texts of a legal nature, the level of legal activity, legal awareness and in general, the legal development of the subject, as well as the degree of state-guaranteed freedom of behavior of the individual in unity with his responsibility to society [1, p. 6].

M.G.Baumova gives the following definition of legal culture "This is a kind of spiritual and material culture, which is a system of legal values that reflects the qualitative state of legal phenomena and processes, the level of perfection of legislation, legal awareness and legal practice, legal development of the individual and others, which progressively affects the formation of all spheres of society" [2, p. 9].

According to V.A.Medvedev, "legal culture is understood as a kind of general culture determined by the economic, political, social and spiritual level of development of society, which is a measure of the development and use of legal values accumulated by mankind, transmitted in succession from generation to generation" [3, p. 8].

P.A.Shashin writes: "Legal culture is an independent phenomenon and not only reflects, but also determines the legal life and legal development of society and the state. The progressive development of the legal system of society can be carried out only with a sufficiently developed legal culture, manifested in all spheres of its life activity" [4, p. 12-13].

We consider it necessary to note that at the present stage in Azerbaijan, law is on the path of intensive scientific development. Its new fields have appeared and specialists are being trained in these fields as well. Now it is not and should not be considered expedient to consider jurisprudence as an integral part of philosophy. Suffice it to say that after the independence of the Republic of Azerbaijan in order to obtain the degree of Doctor of Laws in our country, dissertations were defended on the following topics:

- 1) "Mutual financial responsibility in the labor law of the Azerbaijan Republic";
- 2) "Prospects for the formation and development of the pension system in the Republic of Azerbaijan (legal problems)";

- 3) "International legal regulation of the status of foreigners and stateless persons";
 - 4) "Actual problems of fight against drug addiction and drug trafficking in Azerbaijan";
 - 5) "Criminal-legal and criminological problems of combating acts of terrorism";
 - 6) "Criminal-legal problems of protection of human and civil constitutional rights and freedoms from criminal attempts";
 - 7) "Legal and ethnic aspects of sentencing";
 - 8) "International legal status of the Caspian Sea (theoretical and practical issues)";
 - 9) "Conflict of war crimes with international law (on the example of the conflicts in the South Caucasus)";
 - 10) "Legal status of the person in criminal proceedings of the Azerbaijan Republic and problems of its maintenance";
 - 11) "International legal problems of energy security in the era of globalization";
 - 12) "Current rules for resolving labor disputes in the context of methods of protection of labor rights";
 - 13) "International and national legal problems of environmental security in the context of globalization";
 - 14) "Legal regulation of international transport relations in the era of globalization";
 - 15) "Issues of ensuring human rights in criminal proceedings: international standards and domestic legislation";
 - 16) "Theoretical and practical problems of the principle of dispute in the criminal procedure legislation of Azerbaijan";
 - 17) "Problems of investigation methodology of crimes committed by law enforcement officers against justice (on the materials of the Republic of Azerbaijan)";
 - 18) "Bioethics and human rights: theoretical and practical problems";
 - 19) "History, modern situation and problems of development of criminal-executive law in Azerbaijan";
 - 20) "Normative legal bases of organization and activity of local self-government in Azerbaijan (historical-legal analysis)";
 - 21) "The role and importance of the categories of crimes in the differentiation of criminal liability and the establishment of sanctions";
 - 22) "Problems of criminal-legal protection of constitutional rights of man and citizen in the field of freedom of conscience";
 - 23) "Problems of differentiation of responsibility for crimes committed with participation against life and health (law, theory, practice)";
 - 24) "Problems of improving notarial acts";
 - 25) "Theoretical and constitutional bases of legal provision of information security in building information society in the Republic of Azerbaijan and the Russian Federation";
 - 26) "The problem of law and legality in the political and legal thought of Azerbaijan in the XII-XVI centuries";
 - 27) "International legal regulation of social rights: theory and practice";
 - 28) "Problems of research, forecasting and prevention of regional crime in the Republic of Azerbaijan";
 - 29) "Modern problems of combating crimes in the financial and credit sphere";
 - 30) "Constitutional legal status of the family institution in the Republic of Azerbaijan (comparative analysis with international law)";
 - 31) "Modern problems of court speech culture in criminal proceedings of the Republic of Azerbaijan";
 - 32) "Environmental security of the Republic of Azerbaijan: international-legal and domestic aspects";
 - 33) "International legal bases of restriction of human rights";
 - 34) "Mechanisms for domestic implementation of international law in the field of human rights" [5].
- As can be seen, from the period of independence of the Republic of Azerbaijan until 2019, 34 (thirty four) dissertations were defended in our country for the degree of Doctor of Laws. Ten (10) topics are dedicated to International law; majoring in human rights, ten (10) topics are dedicated to - Criminal law and criminology; the speciality of criminal-executive law; four (4) topics are dedicated to Criminal procedure, criminology and forensics; specialization in search operations, three (3) topics are dedicated to Labor law; specialization in social security law, two (2) topics are dedicated to Theory and history of state and law; speciality of history of teachings on law and the state; one (1) is dedicated to Constitutional law; municipal law;

one (1) is dedicated to Civil rights; business law; family law; Private International Law, one (1) is dedicated to Administrative law; financial law; specialization in information law.

The subject of a (1) dissertation is both international law; specialization in human rights, but also specialization in the right to natural resources; agrarian law; environmental law (“International and national legal problems of environmental security in the context of globalization”), the subject of a (1) dissertation is international law; constitutional law with a specialization in human rights; covers the speciality of municipal law (“Constitutional legal status of the family in the Republic of Azerbaijan (comparative analysis with international law)”. That is, the subject of the mentioned dissertations is located at the junction of two (2) specialties.

At present, the legal science of Azerbaijan is in the stage of intensive development and improvement, benefiting from the universal legal values, the positive achievements of the legal science of different countries and peoples of the world.

Due to the adoption and assimilation of the positive aspects of the experience of many peoples of the world, law in Azerbaijan has been enriched with scientific legal innovations, as a result of expanding the scope of scientific research, significant quantitative and qualitative changes have taken place in the field of law.

At the present stage Azerbaijan’s legal science attracts attention as it becomes one of the independent and basic sciences. Like other humanities in the country, jurisprudence has its own structure, functions and original teaching and research methodology.

Modern jurisprudence of Azerbaijan, along with its national and spiritual values, specific historical roots and development traditions, is characterized by the active integration of different countries and peoples of the world into jurisprudence.

The historical experience of the world’s states shows that, as in all spheres of public life, progress in the sphere of science is impossible without mutual exchange interaction and relations. From this point of view, Azerbaijani jurisprudence attaches great importance to the

expansion of interaction and relations in the development of legal science.

It is impossible to imagine the rapid and high-quality development of any field of science without well-educated specialists. Azerbaijan’s modern jurisprudence is accompanied by an army of specialists worthy of future success. This can be seen from the current level of qualified personnel working in the field of theoretical and practical activities.

Modern jurisprudence of Azerbaijan has determined its development directions in full accordance with the directions of national policy. Azerbaijani jurisprudence is guided by the provisions of the legal policy of the Republic of Azerbaijan in its theoretical and practical activities.

We also consider it necessary to state that during 2003-2018, 353 (three hundred and fifty three) dissertations were defended in the Republic of Azerbaijan for the degree of Doctor of Philosophy in Law. From those dissertation the following topics are dedicated to: one hundred and six (106) to International law; majoring in human rights, seventy-one (71) - Criminal procedure, criminology and forensic science, the speciality of search operations, seventy-one (71) to Criminal law and criminology; speciality of criminal-executive law, thirty three(33) to Constitutional law; to the speciality of municipal law, twenty three (23) to Civil rights; business law; family law; specialization in international private law, seventeen (17) to Labor law; to the speciality of social security law, fourteen (14) to Theory and history of state and law; speciality of history of teachings on law and the state, four (4) - Administrative law; financial law; in the field of information law, two (2) - in the field of civil procedure, one (1) - to the field of legal psychology (“Mechanisms of formation and manifestations of behavioral regulators that are not understood in sudden crimes”).

The subject of five (5) dissertations covers both international law; speciality in human rights, as well as constitutional law; speciality of municipal law (“Implementation and application systems of international human rights law: bodies and mechanisms”; Constitutional-legal bases and problems of implementation of international human rights norms in the Republic of Azerbaijan”; “Civil rights: international

standards and legislation of the Republic of Azerbaijan”; “Issues of implementation of international human rights norms in the legislation of Azerbaijan on extradition”; “Problems of application of norms of international law in the activity of civil aviation of the Republic of Azerbaijan”; the subject of the dissertation of two dissertations covers both constitutional law; speciality in municipal law, as well as labor law; speciality of social security law (“Constitutional and legal bases of social security in the Republic of Azerbaijan”; “Constitutional-legal bases of regulation of labor relations in civil aviation of the Republic of Azerbaijan”), the subject of a (1) dissertation is both international law; specialization in human rights, as well as civil law; business law; family law; speciality of special international law (“Free enterprise law: norms of international law and legislation of the Republic of Azerbaijan; the subject of one (1) dissertation covers both international law; specialization in human rights, as well as specialization in civil procedure, (“Ensuring the rights of minors in civil proceedings: international standards and the legislation of the Republic of Azerbaijan”), the subject of one (1) dissertation covers both constitutional law; specialization in municipal law, as well as criminal law and criminology; specialty of criminal-executive law, (“Constitutional-legal bases of reflection of generally accepted principles and norms of international law in the criminal legislation of the Republic of Azerbaijan”), the subject of a (1) dissertation covers both criminal law and criminology; specialization in criminal law, as well as the judiciary; specialization of prosecutor’s office and advocacy activity, organization of law enforcement activity (“The role of restriction of liberty in the fight against crime”).

As can be seen, in Azerbaijan during the years of 2003-2018, much attention was paid to the development of specialties in international law human rights, as well as criminal procedure, criminology and forensics; search operations, as well as criminal law and criminology; criminal law.

At present, the nomenclature of specialties for awarding scientific degrees to scientific and scientific-pedagogical workers in the field of law in the Republic of Azerbaijan is defined as follows (approved by the decision of the Pre-

sidium of the Supreme Attestation Commission under the President of the Republic of Azerbaijan dated April 13, 2012 (protocol № 06-R) and supplemented by the decision of the Presidium dated October 30, 2015 (protocol № 13-R):

- speciality code 5602.01 - General theory and methods;
- speciality code 5603.01 - International law; human rights;
- speciality code 5606.01 - Theory and history of state and law; history of teachings on law and the state;
- speciality code 5607.01 - Constitutional law; municipal law;
- speciality code 5608.01 - Civil law; business law; family law; Private International Law;
- speciality code 5609.01 - Labor law; the right to social security;
- speciality code 5610.01 - Natural resources law; agrarian law; ecology Law;
- speciality code 5611.01 - Criminal law and criminology; penitentiary law;
- speciality code 5612.01 - Criminal procedure, criminology and forensic examination; search operations;
- speciality code 5613.01 - Judicial power; prosecutor’s office and advocacy, organization of law enforcement activities;
- speciality code 5614.01 - Administrative law; financial law; right to information;
- speciality code 5615.01 - Civil process.

It is known that teaching and research are the most advanced tools of legal science in all countries of the world. Thanks to the achievements in the teaching of law in the country in these years, the science of law has entered a new stage in its development. One of the most important achievements is the advancement of legal science. Thus, the introduction of many legal sciences (eg, business law, tax law, notary law, etc.) in Azerbaijan, which have long been taught in developed countries but were banned in the former USSR, has become one of the important events in our legal science.

The current state of legal science in our country can only be assessed as satisfactory, because there are still areas of law that are poorly taught and generally not taught (for example, “Philosophy of Law”, “Sociology of Law”, etc.). However, we hope that this situation will be resolved in the near future.

Bibliographic references

1. Бочкарева С.В. Правовая культура и правовая политика (на примере законодательства Республики Мордовия): Автореф. дисс. ... канд. юр. наук. Москва, 2006, 23 с.
2. Баумова М.Г. Функции правовой культуры. Автореф. дисс. ... канд. юр. наук. Нижний Новгород, 2005, 28 с.
3. Медведев В.А. Правовая культура российского общества: особенности и тенденции развития: Автореф. дисс. ... канд. юр. наук. Казань, 2004, 28 с.
4. Шашин П.А. Правовая культура в правовой системе общества: Автореф. дисс. ... канд. юр. наук. Санкт-Петербург, 2006, 28 с.
5. Azərbaycan Respublikasının Prezidenti yanında Ali Attestasiya Komissiyası. <http://www.aak.gov.az/> (In Azerbaijani language).

Заур Мамедов - доктор юридических наук, главный научный сотрудник Института «История науки» Национальной академии Наук Азербайджана

**СОВРЕМЕННОЕ СОСТОЯНИЕ
ЮРИДИЧЕСКОЙ НАУКИ
АЗЕРБАЙДЖАНА**

В статье отмечается, что на современном этапе в Азербайджане юридическая наука интенсивно развивается. Появились ее новые отрасли и готовятся специалисты в этих областях. В настоящее время считается нецелесообразным, признавать юридическую науку в виде составной части философии.

Ключевые слова: Азербайджан, право, история, нотариат, наука.



WOMEN'S RIGHTS IN IRAN WITH A LOOK AT THE CURRENT SITUATION OF WOMEN'S HEALTH RIGHTS IN THIS COUNTRY

MOJDEH Pouryazdankhah - Phd student of the Department of International and European Law, V. Karazin Kharkiv National University

<https://orcid.org/0000-0001-9192-4812>

УДК 341.215.4

DOI 10.32782/LAW.UA.2021.2.4

Главная часть. Эта публикация исследует участие Ирана в договорах по правам человека. Гендерное неравенство, принятие мер по улучшению гендерного равенства в сфере здравоохранения и Статус прав женщин на здоровье в соответствии с иранским законодательством, а также выражение всех гендерной дискриминации, лишений и неравенства.

Вывод. Патриархат в Иране переживает кризис из-за повышения образовательных достижений женщин, изменений в структуре семьи и распространения живой феминистской прессы. Политико-юридическая структура препятствует надлежащему рассмотрению и решению этих вопросов. патриархальные и эгалитарные гендерные отношения - будь то дома или в обществе в целом - не могут возникнуть до тех пор, пока женщины не достигнут экономической независимости. Защитники прав женщин согласны с тем, что в Исламской Республике Иран необходимо коренным образом пересмотреть семейное законодательство. Также необходима последовательность в подходе Ирана к своим международным обязательствам; и приведение своего законодательства в соответствие с международными стандартами и нормами, закрепленными в международных документах по правам человека.

Ключевые слова: права женщин, права женщин на здоровье, договор о правах человека, гендерное неравенство, гендерная дискриминация.

Introduction: Emphasizing the voluntary membership of governments in international law on women's health developments, this article examines women's health status and existing laws to improve the situation in Iran by looking at countries that do so under their domestic laws.

Introduction:(The relevance of research)

The first condition for having a healthy and dynamic society and health is the stability and strengthening of the family, and women guarantee the health and strengthening of the family. The family is the foundation and cornerstone of a social institution, and considering that educating the next generation is the responsibility of women. Dynamic is the result of the existence of healthy and aware women Which shows the importance of having health rights for women. Unfortunately, despite the international, international, regional organizations and groups active in the field of women's rights, we still see discrimination and lack of access to women's rights today, and it seems that this lack of access is due to ignorance and recognition of these rights by Women and the lack of government support in practice to facilitate women's access to health.

Analysis of recent research and publications, which initiated the solution of this problem and on which the author relies:

Many scientific publications have paid great attention to the definition of the concept of "women's rights", gender equality, the effectiveness of mechanisms for the protection of human rights in general and women in

particular. This scientific publication is based on the analysis of subsequent published works: "Issues in women's health and rights" January,, Professor Emeritus of Obstetrics and Gynecology Assiut University Egypt; Women's Health and Human Rights, The Promotion and Protection of Women's Health through International Human Rights law 1994, Rebecca Cook; Associate Professor (Research) and Director, International Human Rights Programme Faculty of Law, University of Toronto Toronto, Canada; Gender equality, work and health: A review of the Evidence Karen Messing, PhD, CINBIOSE, Université du Québec, Montréal, Canada and Piroška Östlin, PhD; Karolinska Institute, Stockholm, Sweden; Unequal, Unfair, Ineffective and Inefficient Gender Inequity in Health: Why it exists and how we can change it, Gita Sen, Piroška Östlin, Asha George, Anna Myagkykh is a Candidate of Law, Associate Professor, Coach, Human Rights Defender, Chairman of the NGO "Gender Club Dnipro" and head of the Gender Center of the State Higher Educational Institution "National Mining University" (Dnipro). Associate Professor of the Department of General Legal Disciplines of Dnipropetrovsk State University of Internal Affairs and Regional Coordinator of the Association of Women Lawyers "YurFem", Olena Uvarova, Associate Professor of Theory and Philosophy of Law, Ms. Olena Uvarova, Associate Professor of the Department of Theory of State and Law, Leading Specialist of the International Relations Department, Coordinator of Satellite Events of the Forum, Yaroslav the Wise National University of Law, Former National Adviser to the Council of Europe and Member of the Committee for the Protection of Women in Ukraine, Some aspects of women's right to health, including older women, to the works of Ukrainian writers in particular: Syroid T., Fomina L., Havrylenko O.»

Purpose of this article: This article examines the strengths and weaknesses of the current domestic law of Iran in the field of ensuring the mental and physical health of women in society. And intends a logical solution to get out of this situation, which is to make a fundamental change in the structure of domestic law and

join international agreements and treaties on women's rights. And check the health of women.

Presenting the issue:

Iran has an ancient culture and antiquity. In the history of the ancient civilizations of the world, this country has had the most prominent and important contribution in giving life and brilliance to other peoples of the world. The view of Iranians towards women has been positive and significant in most periods, especially in ancient times when they considered her a sacred, pure creature and respected her status. [1, page 17]

Undoubtedly, the social status of women in any period and history is not separate from the general status of that society. Because one of the oldest human civilizations is the Ilam civilization in the west of the Iranian plateau, The statue of the Queen of Ilam represents the social status of women at that time. After the establishment of the Medes in western Iran, the imperial mother regime gradually gave way to the patriarchal regime. However, agricultural activity was with women; And men paid special attention to women. After the Medes, it is the turn of the Achaemenid dynasty and the Persians, whose founder is Cyrus the Great. The woman became the head of the tribe as well as the judge; There were still remnants of the imperial mother system. In Achaemenid rule, men and women had equal rights. In Median society, The woman's social status and rights in the family remained protected; In the religion of Zoroaster, neither man nor woman is superior to each other, and the two are equal in terms of creation. During this period, which is one of the brilliant periods of motherhood in Iran, Zoroastrian woman had the highest transcendent rights in the first century of the emergence of Zoroastrianism and also during the Achaemenid period, and is going through one of the most brilliant historical periods. After the defeat of the Achaemenids, the social status of the Iranian woman changed and went downhill. Therefore, it also affected the situation and destiny of Iranian women. During the Parthian period, although the position of the Iranian woman was somewhat strengthened; However, the Seljuk rule and its effects and the

influence of Hellenism had their effect. During the Sassanids, when the religion of Zoroaster regained its original importance and the system of government was governed by a royal cleric; An Iranian woman under the teachings of the Zoroastrian religion again gained rights and privileges. The Sassanid era not only in terms of Iranian history; It is important for the whole world. According to Avestan laws:

- 1) The woman had the right of ownership and could manage her property independently.
- 2) A woman could be the guardian or custodian of her children.
- 3) the wife could have been tried by her husband in accordance with the law; And manage affairs in her name (in case of husband's illness)
- 4) The woman could complain to the prosecutor about her abusive and abusive husband and ask for his punishment.
- 5) The husband has no right to marry his daughter without her wife's permission.
- 6) A woman's testimony was accepted in court.
- 7) The woman could have been an arbitrator or a lawyer.
- 8) A woman could be a testator and bequeath all her property.[2]

Prior to Islam, the status of women in Iran was almost equal between men and women, and the status of women was highly respected and valued. The peak of power was related to the Achaemenid period. After the advent of Islam, due to the influence of tribal traditions and ethnic prejudices, social conditions and women's rights declined, and only during the Mongol dynasty was it a little exceptional in terms of freedom and status. But during the Safavid period, Iranian men kept their women under restrictions, which reached their peak during the Qajar period, Boys between the ages of 10-14 could only enter into a temporary marriage contract (only to meet sexual needs) until they reach puberty. In general, the emergence of the women's movement in Iran dates back to the 19th century, when Iran experienced major economic and social events, and in the middle of the Constitutional Revolution, Iranian society experienced an organized effort by women to change their social conditions. Europe's contact with the Iranian people and their attention to

the repressive conditions of Iranian women forced them to make changes in relation to the problems. Among the most important factors contributing to the development of women's organizations and the increase in their activities, in addition to the devotion of the early Iranian "feminists," are

- a) the emergence and spread of the Baha'i religion, which emphasized women's freedom,
- b) the influence of Western liberal thought on Iranian intellectuals,
- c) the existence of Europeans in and their increased contact with Iran both before and after the First World War,
- d) the Russian Revolution of 1917 and its influence on some Iranian intellectuals,
- (e) the emergence of the women's movement in neighboring Turkey and Egypt, and finally
- f) the American and British women's victories in achieving the right to vote in the late 1910's. [3, P 36-38]

Important events took place in the Pahlavi dynasty, including the discovery of the hijab in 1936, women's suffrage in 1963, the passage of the Family Protection Act 1964, which repealed the Unilateral Divorce Act, and the custody of a child after divorce due to polygamy and Or after the death of the father, it was the responsibility of the mother.[4,P 25]

During the Pahlavi period, the women's rights movement entered an institutionalized, legitimate field of activity, and their activities were fully in line with government positions. In Iran, a federation of women's organizations was established, which by 1959 had fourteen affiliated organizations and gradually became the Supreme Council of Women, And then the Iranian Women's Organization , the organization remained until 1978. [5,P432]

But after the Iranian revolution, which is the main topic of the article, to what extent is the achievement of women's rights, which ensure women's mental and physical health, and women's health rights, and ultimately the health of society, included in the laws?

after revolution, ulama they began laying the groundwork for the establishment of an Islamic Republic. Their first move in that direction was to condition the presence of women in the public sphere by demanding observance of religious laws and new ordinances issued by

the clerics. Ayatollah Khomeini demanded the abolition of the Family Protection Act, ordered the implementation Sharia laws in the country, and issued a decree demanding women dress “properly.” Numerous boundaries separating men and women in society were erected: “males and females were separated in higher education classes , women were banned from some professions , and female students were barred from certain disciplines in the universities , A decree dismissed all women judges and barred female students from law schools, Women were forbidden to participate in some sports and not allowed to watch men in sports fields. The new Sharia laws gave men an absolute right to divorce their wives without having to produce any justification. Child custody laws were also changed in favor of men: after divorce, women are entitled to keep their boys only up to the age of two and girls until seven. After these ages, fathers have the right to full custody. Women’s judgment as evidence in court was declared to be worth half a man’s. Blood money for a murdered woman was set to be half that of a man. Female marriage age was reduced to 13 and professional secular women were encouraged to retire from their public occupations in order to support male employment. In the first decade of the revolution, the state continued to take away the rights women had previously achieved. In the second decade, Iranian women went on the offensive and began to put tremendous pressure on the state to retreat. prevailing gender segregation, unequal division of labor, widespread domestic violence, and the organizational and exploitative biases within the Iranian Islamic family. [6,P 438-445]

After the Islamic Revolution, the status of women was completely ignored for five years, the hijab was strongly encouraged, These changes are very important and reflect the deprivation of women’s freedom in the new laws. It is the duty of a woman as a husband both in the imperial system and after the revolution to have marital sex and to give birth to and raise children. While a married man in both pre- and post-revolutionary systems could, under certain conditions, enter into any number of temporary marriages in addition to permanent marriages, under no circumstances

could a married woman marry more than one man. Under both systems, the husband is the head of the household, and the wife’s duty was obedience under the Family Protection Act of 1975 as well as Sharia, and only the Family Protection Act of 1975 made less legal distinction between the sexes. (Education was compulsory for girls and women and girls were legally entitled to equal education as well as equal rights to work) . And women in the Islamic Republic still have the right to study, but only in unisex institutions. They are not barred from working outside the home, but dismissals, early retirement plans, reductions in several day care programs and pregnancy benefits, and an emphasis on the role of mothers pushing wage-earning women to leave their jobs.[7,P 477-484]

Laws related to the protection of women in Iranian law: A) The tenth principle of the constitution : Since the family is the fundamental unit of the Islamic society, all relevant laws, regulations and plans should be based on Islamic law and ethics in order to facilitate the formation of the family, protect its sanctity and strengthen family relations.and the twenty-first principle of the constitution of the Islamic Republic: The government is obliged to guarantee women’s rights in all respects in accordance with Islamic norms and to do the following:

- 1- Creating favorable conditions for the growth of a woman’s personality and the restoration of her material and spiritual rights.
- 2- Supporting mothers, especially during pregnancy and child custody, and supporting orphaned children.
- 3- Establishing a competent court to preserve the integrity and survival of the family.
- 4- Creating special insurance for widows and elderly and homeless women.
- 5- Granting custody of children to worthy mothers in order to envy them in the absence of a religious guardian .[8]

B) Subject laws: 1) The law and executive regulations for the provision of orphaned women and children.(Law on Providing Orphaned Women and Children

1374.05.11 - .26549 T 14549 H - 1374.05.17 - 455& Higher education - Education - Banking and Monetary - Budget - Social Security –

Support Family - Work - Criminal - Housing - Institutions of the Islamic Revolution & Country Welfare Organization Cabinet in the meeting dated 1374.5.11 according to proposal number 856.3532 dated 1373.11.25 Welfare Organization of the country and according to Articles (5) and (9) of the Law on Women and Unaccompanied Children - Approved in 1992)

2) The law requiring tetanus vaccination for premarital women .(approved 12,04,1988)

3) Prohibition of night work for women. (Approved 20,11,1990)

4) Prohibition of referring hard and harmful work to women (Labor Law, Article 75, approved 20,11,1990)

5) Prohibition of work. For pregnant women from 6 weeks before delivery to 4 weeks after (Labor Law, approved 20,11,1990)

6) Policies and strategies to promote women's health Approved for the six hundred and thirteenth session dated 08/08/2007 of the Supreme Council of the Cultural Revolution. [9]

Iran's membership in international organizations and cooperation with them:

- The accession of the Government of Iran to the International Treaty of Paris and Geneva on the Prevention of Criminal Behavior towards Women .5,January 1932.

- The Law of Accession of the Government of Iran to the International Convention on the Prevention of Transactions and Seduction of Large Women, 10,January,1935.

- Iran became a member of the United Nations in 1946.

- Member of the UN Commission on the Status of Women, which is the highest supervisory authority on women in the United Nations and Iran was elected as a full member of the commission , Iran has been elected to the UN Commission on the Status of Women for the second time in two decades; Iran first became a member of the Commission on the Status of Women in 2010; A commission with representatives from 45 countries that has an advisory and oversight role in promoting gender equality and women's empowerment, and its recommendations have no executive guarantee. According to the agreement reached at the 61st meeting of the Commission on the Status of Women, the Commission's priority

next year is to achieve gender equality and empowerment of all women and girls in the context of climate change and to implement policies and programs to reduce the risks of environmental change and natural disasters. Is. Also, the subject of this commission in 2022 will be the economic empowerment of women in the working market.[10]

- Membership in World Health Organization 1948 and the law amending the articles of the World Health Statute 1972 and Amendment of the Statute of the World Health Organization 2009.

- Law on Accession to International Category 111 on Discrimination in Employment.

- Iran's accession to the International Convention against Discrimination in Education .

- The law related to the International Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination .

- The Law on Accession to International Convention No. 100 concerning equal pay for male and female workers for equal work .[11]

The Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women is an international instrument ratified by the United Nations General Assembly in 1979, to which almost all countries are members. The Islamic Republic of Iran is one of the few countries in the world that has not acceded to this convention and the reason is the conflict between the articles of the convention and the laws of the Islamic Republic of Iran. The most important of these conflicts are:

Inheritance: According to Islamic rules, the share of women's inheritance is half the share of men.

Diyat: The diyat of women is half that of men.

The right to divorce: The right to divorce is absolutely with men.

The right of women to travel: Women without the direct permission of their husbands or male guardians (the only criterion for their selection as guardians is their physical masculinity). Traveling in this sense means even stepping out of the house.

The testimony of women in the courts and formal courts, the testimony of women is as valuable and credible as half of men. That is,

the testimony of two women is equivalent to the testimony of a man in court.

Women cannot be judges. The judge (ruler of Sharia) is chosen only from among men. Recently, in some places (such as family courts), women have been ostensibly employed as judges, but their rulings or decisions without the approval of a sharia judge are worthless.

Custody of children: Guardianship or custody of children is always with men.

Minority Women: Women who are members of religious minorities (especially those belonging to minorities who are not called "People of the Book") suffer from "double discrimination." Because they are both women and minority groups.

Marriage: Men can have four wives and of course women can not have more than one husband at the same time.

Temporary marriage - Men can have concubines. This is a Shiite rule and the Sunnis do not accept it.

Women who marry foreigners lose their citizenship according to the Islamic rules of Iran.

People who leave the religion of Islam (commit apostasy), if they are men, are immediately sentenced to death, but in the case of women, the ruling is to keep them in prison and whip them every day during the daily prayers until To renounce apostasy and return to Islam. This "privilege" is given to women for believing that women are weak-minded, and unlike men whose decisions are decisive, women's decisions are due to mental weakness.

Clothing: In the Islamic rules governing Iran, Hijab for women is mandatory.[12]

An important but necessary issue is the accession of the government of the Islamic Republic to the conditions. And what is important is the possibility of imposing a condition on the substantive provisions of the Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination. The Convention also implicitly prescribes such a condition, as interpreted in Article 28. It is stated that this convention is generally conditional, but as mentioned earlier, the rule. The general emphasis is on the non-contradiction of the condition with the subject and purpose of the Convention. With reference to the Convention, it can be inferred

that in order to fulfill the central slogan of the Convention, ie "full equality between men and women in order to ensure women's participation on an equal footing with men in the political, social, economic and social life of the country." To complete the capabilities and talents of women in the service of the country and humanity, two things are necessary: one is "changing the traditional role of men and women in society and the family" and the other is "taking the necessary measures to eliminate discrimination in all its forms." Hence, even if there are some distinctions and inequalities that are not discriminated against on the basis of traditional beliefs on any historical, cultural, social, or religious basis, they must be eliminated. In the case of the Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women, it does not appear that the problem will be resolved through accession with the general condition, because the general condition of "non-contradiction with the holy law of Islam" in the bill of accession And indefiniteness, inconsistency with the subject matter and purpose of the Convention, and, consequently, violation of Article 28 2 2, violation of the general principles of treaty law, including the impossibility of invoking domestic law in discharging responsibility for the implementation of the treaty, and finally incompatibility with ratification without The terms of the human rights treaties have been challenged by some other member states of the Convention and have prompted reactions and pressures from the Committee on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women and other human rights bodies in the United Nations.[13,P 59-60,72,74,107]

Women's participation in Iran has had very good results in benefiting from the health situation compared to the past and the first decades of the revolution. Iran has gained many health achievements in the past decades and the life expectancy at birth has increased to more than 75 year for both sexes, NCDs including mental disorder and traffic injury are still among the highest rank for cause of death and morbidity. In 2014, the Ministry of Health and Medical Education (MOH&ME) responded to challenges arising from epidemiological transition and changes

in demography, social determinants of health, high out-of-pocket health expenditure and numerous uninsured people, by launching the Health Transformation Plan (HTP), The HTP was recently evaluated by WHO in late 2016, which substantiated many achievements that includes insuring additional 9 million population, as well as, identified options for existing challenges for progress towards UHC. A comprehensive program of urban health care delivery based on Family Practice [FP] approach is being piloted in several provinces, as part of the HTP, especially in the fringes of big cities. [14]

Despite the promising trend of women's health in Iran over the past three decades, there is still a difference between women and men with respect to mental, physical, and social health. Mental disorders and domestic violence are other high priority problems among Iranian women. social determinants of health have a remarkable relationship with violence not only in Iran, but also on a global scale. According to the reports of international organizations, Iranian women's health indicators on average are one of the best in the Eastern Mediterranean region. the challenges to women's health in Iran are rooted in two main areas. The first comprise the social determinants of health which entitle women to equal social positions with men regardless of socio-cultural classification. Women's social values and rights vary in different cultures and locations. For instance, in very traditional societies like some ethnicities in Iran, the social rights of men and women are not equal. The second area refers to the health system and its response to women's needs. Comprehensiveness of a health system is a very important factor for an effective response to the needs of the target population. In this regard, there are two main defects in Iran's health system. Although mental disorders, breast cancer, and violence are placed at the top of the burden of diseases' list among Iranian women , these priorities have not been seen in the current basic service packages at different levels of Iran's health system. In addition, the imperfect referral system along with fragmentation between different parts of the health system results in a lack of continuity of care, which, in turn, provokes incomplete

results for healthcare.[15 ,P 2,3,7]

Despite the impressive success in health care promotion in the Iranian health care system, Iranian women are still in need of receiving sexual health care and appropriate HIV/AIDS services, There is a lack of studies on the SRH needs of Iranian women.[16,P 637]

Second, women's employment status has changed dramatically.

Third, women's suffrage for equal opportunities, both in government and in industry, is different than before.

Fourth, the achievements of women in the field of education. all women's health care have improved over the course of time and the reason for this is the increased level of community development. But, Iran's programs for supporting women do not cover the entire target population. In recent years, the number of women in need of financial support has increased. The economic crisis of the country caused by international economic sanctions, years of war, and inappropriate resource management of the government has had a severe effect on the welfare of Iranians It increased inflation and unemployment and decreased the financial accessibility of health services. The review of health laws and policies of Iran indicates that Iran's Constitution recognizes the right to health as a fundamental human right of everyone. To realize the right to health, there should not be anyone deprived from the enjoyment of this right. In the laws of Iran, men are regarded as the breadwinners of the family, and women are considered to be in need of a male guardian to provide the necessities of life for them . [17,P 7]

According to the report of the World Economic Forum in 2020, In terms of health and survival, Iran is ranked 130th and politically ranked 145th out of 153 countries. [18]

Conclusion

Women's health includes emotional, social, cultural, spiritual and physical welfare and it is not only absence of disease and disability. women's health is more vulnerable than men for different reasons and in addition to the biological properties it is affected by cultural, social, economic and political determinant factors. Women's access to education, health

care, health information and services needed are not in the same status as men and wherever this difference is greater, the situation of children and their families is worse and their families are more deprived. Women's health is related to their life cycle issues and not just reproductive things. So women's health improving requires a holistic, coherent and systematic approach, the relationship between health, economic and social departments and policy is necessary to achieve the goals of women's health in the society.[19]

Gender parity in pay is proving hard to achieve. No country (including the top-ranked ones) have yet achieved gender parity in wages. [20]

In Iran, discrimination based on gender in enjoyment of the right to health is prohibited. Making health services physically and financially accessible to the entire population and removing social and cultural barriers of women's access to health services are main considerations of the health laws and policies of Iran. But there are disparities in health status and access of women to health services around the country. Some groups of women, including the poor, the elderly, the disabled, the illegal immigrant, and those without an appropriate male guardian, and rural women have limited access to health services in Iran. To realize women's right to health, this country should immediately remove the disparities and use all the necessary means including legislative, administrative, budgetary, promotional, and judicial measures. National plans on women's empowerment and support should be interpreted in provincial programs and action plans. Moreover, a monitoring system and certain benchmarks for tracing the progress of the plans should be established. Realizing other economic, social, and cultural rights including the rights to food, shelter, education, work, social security, and participation in society will improve the Iranian women's enjoyment of their right. The review of health laws and policies of Iran indicates that almost all the obligations defined in international human rights treaties for protection of women's right to health are covered by national laws. Iran's Constitution recognizes the right to health as a fundamental human right of everyone. To

realize the right to health, there should not be anyone deprived from the enjoyment of this right. All the vulnerable groups of women who cannot afford healthcare and are not covered by current support programs should be identified and supported. Disparities in the health status of women belonging to different socioeconomic groups of population and their access to healthcare should be removed. Iran should take steps immediately to improve the health and living situation of inhabitants of remote and rural areas by providing enough healthcare facilities and urban infrastructure such as appropriate sanitation and safe water. Particularly, Iran should increase access to midwives and gynaecologists in these areas. Empowering women by providing more opportunities for them to work will help them to become independent and have more control over their lives and health. Besides, enhancing the knowledge of society and women themselves about women's rights will be helpful in the removing discrimination and violence against women. Nevertheless, effective deterrent judicial means for the protection of women against violence are necessary. The law that requires the consent of the husband to access health services is in contrast with the wife's rights to autonomy and control of her body and health, and should be amended. Also, at the level of health services, more attention should be paid to the mental and sexual and reproductive health of women and prevention of NCDs. The health of girls is very important from individual and public health points of view. Child marriage should be prohibited in Iran, and children should receive age-appropriate education about sexual and reproductive health. An increase in the number of divorced girls in Iran necessitates special attention of the government to the empowerment of these children and providing them with social security measures and support. Since child marriage often happens among low socioeconomic groups of society, the government's ignorance of the economic and social rights of these children will endanger their future lives. Finally, the right to health is a right to underlying determinants of health too. Therefore, homeless women should be provided with a shelter; malnourished women should receive nutritious food, and

poor women should be given social security means. Everyone, according to the Iran's Constitution and international human rights laws, should be provided with an adequate standard of living. Finally, defining the rights in the constitution or legislation is not enough for protection of rights; they should be translated into reality. Iran should use all the necessary means including legislative, administrative, budgetary, and judicial measures towards the full realization of women's right to health. National plans on women's empowerment and support should be interpreted in provincial programs and action plans. They should include detailed lists of related authorities and their responsibilities. Moreover, a monitoring system and certain national benchmarks for tracing the progress of these plans should be established in Iran. Appropriate deterrent laws and sanctions should be defined for every third party, including men who violate the rights of women to access healthcare. Society has the potential to help the government to identify women suffering violation of their rights. The government should facilitate this collaboration and prepare needed facilities.[21]

Reference

1. Nazari Sareh, The days of women in Iranian dynasties, *Shabak journal*, 2014, Page 17-28, Volume 2, Number 3, Volume 1 Humanities Studies, Al-Zahra Faculty of Social and Economic Sciences, URL: www.sid.ir/FileServer/JF/100038139510E03.pdf.
2. Ahangar Kaveh, The social status of women in ancient Iran, A passage through history, 18/July's/2013, URL: tamadonema.ir.
3. Sansarian The Women's Rights Movement in Iran Mutiny, Appeasement, and Repression From 1900 to Khomeini, 1982, page 36-38.
4. 1. Nazari Sareh, The days of women in Iranian dynasties, *Shabak journal*, 2014, Page 17-28, Volume 2, Number 3, Volume 1 Humanities Studies, Al-Zahra Faculty of Social and Economic Sciences, URL: www.sid.ir/FileServer/JF/100038139510E03.pdf
5. Ali Akbar Mahdi, The Iranian Women's Movement: A Century Long Struggle, volume 94, October, 2004, Page. 432, URL: www.researchgate.net/publication/228021795.
6. Ali Akbar Mahdi, The Iranian Women's Movement: A Century Long Struggle, volume 94, October, 2004, Pages 438-445, pdf. URL: www.researchgate.net/publication/228021795.
7. Patricia J. Higgins, Women in the Islamic Republic of Iran: Legal, Social, and Ideological Changes, Vol. 10, No. 3 (Spring, 1985), pp. 477-494 (18 pages).
8. Article 10 of the Constitution, Text of the Constitution of the Islamic Republic of Iran 3, Dec, 1979.
9. Research Center of the Islamic Consultative Assembly, Policies and Strategies for Promoting Women's Health. URL: rc.majlis.ir/fa/law/show/128260.
10. Euronews, 22/04/2021, Election of Iran to the membership of the Commission on the Status of Women; UNHCR: It was a dark day for human rights. URL: www.google.com/amp/s/per.euronews.com/amp/2021/04/22/un-elects-iran-commission-women-rights.
- 11.1) Approved law 21/5/1948. <https://rc.majlis.ir/fa/law/show/94089>.
- 2) Approved law 7/5/1964. <https://rc.majlis.ir/fa/law/show/95510>.
- 3) Approved law 26/2/1968. <https://rc.majlis.ir/fa/law/show/96175>.
- 4) Approved law 21/7/1968. <https://rc.majlis.ir/fa/law/show/96244>.
- 5) Approved law 8/5/1972. <https://rc.majlis.ir/fa/law/show/96175>.
12. Aghaei Diba, Bahman, Cases of conflict between the International Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women and Iranian law, 3, Sep, 2017, URL: www.radiofarda.com/amp/women-discrimination-laws-iran/28715982.html.
13. Mustafa Fazaali, Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women and, General conditions entered on it, *Legal Journal*, Journal of the Center for International Legal Affairs, Vice President for Legal Affairs and Parliamentary Affairs No. 34, Page 57-110, 2006. URL: www.cilamag.ir/article_17855_1121573b149e0fe127697e3454f1bad0.pdf.
14. World Health Organization, country cooperation strategy, Islamic republic of Iran, May, 2017. URL: apps.who.int/iris/bitstream/handle/10665/136898/ccsbrief?sequence.
15. Hassan Joulaei, Najmeh Maharlouei,

,Kamran Bagheri lankarani, ,Alireza Razzaghi & Maryam Akbari , Narrative review of women's health in Iran: challenges and successes, 2016, International Journal for Equity in Health, Joulaei et al. International Journal for Equity in Health (2016) 15:25 DOI 10.1186/s12939-016-0316-x, Article number 25.URL: <https://equityhealthj.biomedcentral.com/track/pdf/10.1186/s12939-016-0316-x.pdf>.

16. Soghra Khani, Lida Moghaddam-Banaem, Eesa Mohamadi, Abu Ali Vedadhir and Ebrahim Hajizadeh , Women's sexual and reproductive health care needs assessment: an Iranian perspective, Eastern Mediterranean Health Journal, World Health Organization, EMHJ – Vol. 24 No. 7 – 2018. URL: applications.emro.who.int/emhj/v24/07/EMHJ_2018_24_07_637_643.pdf?ua=1.

17. Hassan Joulaei, Najmeh Maharlouei, ,Kamran Bagheri lankarani, ,Alireza Razzaghi & Maryam Akbari , Narrative review of women's health in Iran: challenges and successes, 2016, International Journal for Equity in Health, Joulaei et al. International Journal for Equity in Health (2016) 15:25 DOI 10.1186/s12939-016-0316-x, Article number 25.URL: <https://equityhealthj.biomedcentral.com/track/pdf/10.1186/s12939-016-0316-x.pdf>.

18. World Economic Forum, Global Gender Gap Report 2020, URL: www3.weforum.org/docs/WEF_GGGR_2020.pdf

19. Seyed Masood Mousavi, Mahdich Mojibian, Ehsan Zarepur, Niloofar Mohammadi Kamal Abadi, Rezvan Sadr Mohammadi, and Reza Bidaki , Study of Women's Health Indices: A Review Study in Iran, International Journal of Collaborative Research on Internal Medicine & Public Health .URL: [internalmedicine.imedpub.com/study-of-womens-health-indices-](http://internalmedicine.imedpub.com/study-of-womens-health-indices-a-review-study-in-iran.php?aid=17302)

Main part. This publication examines participation Iran in human rights treaties. Gender inequality, taking measures to improve gender equality in health care and The status of women's health rights according to Iranian law and the expression of all gender discrimination, deprivation and inequality.

Conclusion. Patriarchy is in crisis in Iran, due to the increased educational attainments of women, changes in family structure & the proliferation of a lively feminist press .The political-juridical structure prevents these issues from being properly addressed and resolved. In particular, the transition from patriarchal to egalitarian gender relations—whether in the home or in the wider society—cannot occur until women have achieved economic independence. Women's rights advocates agree that there must be a major overhaul of the family laws in the Islamic Republic of Iran. Also needed is consistency in Iran's approach to its international obligations; and harmonization of its laws with international standards and norms as enshrined in the international human rights instruments.

Keywords: women's rights, women's Health rights, Human Rights treaty, Gender inequality, gender discrimination .

[a-review-study-in-iran.php?aid=17302](http://internalmedicine.imedpub.com/study-of-womens-health-indices-a-review-study-in-iran.php?aid=17302).

20. World Economic Forum, Global Gender Gap Report 2020 ,URL: http://www3.weforum.org/docs/WEF_GGGR_2020.pdf

21. kokabisadeghi Fatemeh, Women's right to health in Iran: Domestic implementation of international human rights law, 18, January, 2019, The International Journal of Health Planning and Management , volume 34, Issue 2. URL: onlinelibrary.wiley.com/doi/full/10.1002/hpm.2737.

ПРОБЛЕМИ НОРМАТИВНО-ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ДЕРЖАВНОЇ РЕЄСТРАЦІЇ РЕЛІГІЙНИХ ОРГАНІЗАЦІЙ

СУХОРУКОВ Микола Сергійович - студент, бакалавр права, кафедра Державно-правових та галузевих правових дисциплін, II курс (магістратура) Київського університету права Національної академії наук України

УДК 342.722

DOI 10.32782/LAW.UA.2021.2.5

В статті здійснено аналіз порядку державної реєстрації релігійних організацій в Україні. Проаналізовано нормативно-правові акти, що регулюють процедуру державної реєстрації релігійних організацій в Україні. Здійснено детальний аналіз процедури реєстрації релігійних організацій, функцій органів, на які покладено обов'язок реєстрації, порядок реєстрації уставів (положень) релігійних організацій. Зроблено висновок про необхідність подальшого вдосконалення нормативно-правових актів, що регулюють процедуру державної реєстрації релігійних організацій. Предложено внести зміни, щоб вирішити проблему визначення організаційно-правової форми релігійної організації.

Ключевые слова: релігійна організація, державна реєстрація, устав.

Постановка проблеми

Проблема вдосконалення процедури державної реєстрації релігійних організацій зі статусом юридичної особи на сьогодні є дуже актуальною та потребує якнайшвидшого врегулювання. Адже при створенні релігійної громади, переході до іншої релігійної організації, реєстрації установчих документів виникає чимало проблем, пов'язаних з недосконалістю чинного законодавства, що регулює процедуру державної реєстрації релігійної організації. У чинному законодавстві України з питань

свободи совісті та діяльності релігійних організацій міститься чимало прогалин, які ускладнюють діяльність релігійних організацій в Україні. Процедура реєстрації релігійних організацій, незважаючи на низку законодавчих змін, залишається недосконалою та складною.

Стан дослідження

Проблему реєстрації релігійних організацій розглядали у своїх працях такі вітчизняні вчені, як В.Бондаренко, М.Васін, Д.Вовк, Г.Друзенко, Г.Єрмакова, О.Заєць, В.Кононець, М.Палінчак та інші. Однак необхідність вдосконалення процедури державної реєстрації релігійних організацій, приведення її у відповідність до міжнародно-правових стандартів потребує подальшого вивчення зазначеної проблеми.

Мета статті

Дослідити проблеми у сфері державної реєстрації релігійних організацій на сучасному етапі для її удосконалення та усунення законодавчих неузгодженостей.

Виклад основного матеріалу

Важливою складовою права на свободу релігії чи переконань є право на об'єднання. Це право забезпечуються міжнародно-правовими та конституційно-правовими гарантіями як одне з основоположних прав людини і громадянина.

В Україні діє велика кількість релігійних організацій. Так, на початку 2021 року їх було

37049, серед них – 1677 незареєстрованих громад [1].

Релігійні організації - це особливий вид об'єднань громадян, який має на меті задоволення релігійних потреб, сповідання та поширення своєї віри. Релігійні організації представляють інтереси віруючих громадян, яких вони об'єднують, і в цьому представницькому статусі вони можуть вступати у відносини з іншими об'єднаннями громадян, органами державної влади та органами місцевого самоврядування [2, с.24-25].

Слід зазначити, що міжнародні стандарти у сфері реєстрації релігійних організацій закріплені в Конституції України, Законі України «Про свободу совісті та релігійні організації» та інших нормативно-правових актах. Стаття 35 Конституції України гарантує право кожного на свободу світогляду та віросповідання [3]. Статтею 3 Закону України «Про свободу совісті та релігійні організації» (далі – Закон) забезпечується право на свободу віросповідання, зокрема, вільне сповідання будь-якої релігії, вільне відправлення культів та релігійних обрядів, відкрите вираження та вільне поширення своїх релігійних переконань [4].

З метою задоволення релігійних потреб громадян в Україні діють релігійні організації. Чинне законодавство забезпечує право на утворення релігійних організацій та їх функціонування відповідно до ієрархічної та інституційної структури та згідно із своїми статутами (положеннями).

На думку Г. Друзенка, головним завданням законодавця має бути «створення максимально простого, чіткого та необтяжливого механізму реалізації права на свободу віросповідання та світогляду, який би, не порушуючи меж втручання у простір людської свободи, обмежувався лишень сферами, де участь держави для реалізації такого права є необхідною» [5]. Погоджуючись з думкою дослідника, О. Мельничук вважає, що відповідно до Конституції України держава не має права втручатися у релігійну сферу, водночас наділена певними повноваженнями задля гарантування такого права. Одним із проявів взаємин держави і церкви є процедура створення релігійних організацій, яка закріплена у законодавстві [6, с. 88].

Релігійними організаціями в Україні є релігійна громада; релігійне братство; релігійне управління; релігійний центр; монастир; місіонерське товариство (місія); духовний навчальний заклад; релігійні об'єднання, що складаються з вищезазначених релігійних організацій (ст.10 Закону). Представницькі повноваження релігійних об'єднань мають центри (управління) релігійних об'єднань (ст.7 Закону).

Певні види релігійних організацій мають певні особливості утворення. Приміром, релігійні громади можуть утворюватися без державної реєстрації (ст.8), а монастирі та релігійні братства можуть утворюватися в порядку, передбаченому Законом для утворення релігійних громад (ст.10).

Однак, положення про те, що релігійні громади можуть діяти без реєстрації, на практиці створюють багато проблем для їх діяльності. Тому релігійна громада має пройти реєстрацію, щоб набути статусу юридичної особи, щоб виступати рівноправним суб'єктом правовідносин та реалізувати свої права (права власності релігійних організацій, розповсюдження предметів релігійного змісту, літератури, ведення культурно-освітньої роботи, міжнародної діяльності тощо. Тобто реєстрація є необхідним етапом утворення релігійної організації для безперешкодного сповідання своєї віри [7, с.28].

Для отримання правоздатності юридичної особи на території України релігійні організації проходять процедуру державної реєстрації. З моменту реєстрації статуту (положення) релігійна організація є юридичною особою з моменту реєстрації її статуту (положення). Установчі документи повинні відповідати чинному законодавству (стаття 13 Закону). Як юридична особа релігійна організація згідно з чинним законодавством має відповідні права та обов'язки, що зазначаються у статуті (положенні) цієї релігійної організації.

Здійснення державної реєстрації юридичної особи врегульовано Законом України «Про державну реєстрацію юридичних осіб, фізичних осіб - підприємців та громадських формувань». Згідно з частиною 2 статті 3 Закону можуть бути встановлені особливості державної реєстрації установ та організацій, однак установи та організації, для яких вста-

новлено особливості державної реєстрації, набувають статусу юридичної особи тільки з моменту їх державної реєстрації. Датою державної реєстрації є дата внесення юридичної особи до Єдиного державного реєстру юридичних осіб та фізичних осіб-підприємців (ч.4 ст. 25) [8].

У відповідності із частиною 1 статті 12 Закону статут (положення) релігійної організації повинен бути зареєстрований у порядку, який встановлений статтею 14 Закону і який, у відповідності з цивільним законодавством, встановлює правоздатність цієї релігійної організації.

Проблемним питанням залишається визначення організаційно-правової форми релігійної організації. Можна вважати, що організаційно-правовими формами релігійних організацій є релігійна громада, релігійний центр (управління), братство, монастир, місія. Форма юридичної особи визначається у Класифікації організаційно-правових форм господарювання, у якій наявна лише одна організаційно-правова форма господарювання - релігійна організація [9].

З 31 січня 2019 року є чинним Закон України «Про внесення змін до деяких законів України щодо підлеглості релігійних організацій та процедури державної реєстрації релігійних організацій зі статусом юридичної особи» [10]. Цим законом внесено зміни до законів «Про свободу совісті та релігійні організації» та «Про державну реєстрацію юридичних осіб, фізичних осіб – підприємців та громадських формувань», насамперед стосовно порядку реєстрації релігійних організацій.

Слід зазначити, що до прийняття зазначеного закону реєстрація релігійних організацій здійснювалась у два етапи:

1. Реєстрація статуту;
2. Реєстрація релігійної організації у державного реєстратора юридичної особи та фізичної особи – підприємця.

Внесені зміни передбачають проведення реєстрації в один етап. Здійснюють реєстрацію суб'єкти державної реєстрації релігійних організацій:

- 1.Центральний орган виконавчої влади, який реалізує державну політику у сфері релігії;
- 2.Обласні державні адміністрації.

У 2020 році для здійснення функцій реєстрації релігійних центрів, монастирів, релігійних братств, управлінь, місій та духовних навчальних закладів було утворено Державну службу України з етнополітики та свободи совісті (ДЕСС), яка є центральним органом виконавчої влади, що реалізовує державну політику у сфері релігії. Діяльність ДЕСС «спрямовується і координується Кабінетом Міністрів України через Міністра культури та інформаційної політики і який реалізує державну політику у сфері міжнародних відносин, релігії та захисту прав національних меншин в Україні» [11]. Обласні державні адміністрації реєструють релігійні громади.

Порядок реєстрації статутів (положень) релігійних організацій визначений статтею 14 Закону України «Про свободу совісті та релігійні організації». Для одержання релігійною громадою правоздатності юридичної особи громадяни в кількості не менше десяти осіб, які утворили її і досягли 18-річного віку, подають заяву та статут (положення) на реєстрацію до обласної державної адміністрації.

Релігійні центри, управління, монастирі, релігійні братства, місії та духовні навчальні заклади подають на реєстрацію статут (положення) до ДЕСС. ДЕСС, керуючись статтею 14 Закону, здійснює реєстрацію установчих документів релігійних організацій. Зазначена стаття встановлює певні умови для їх реєстрації – статут можуть зареєструвати громадяни від 18 років, які створюють організацію, у кількості не менше 10 осіб. На реєстрацію подається статут та пакет документів, засвідчених належним чином (рішення про утворення організації, назва, інформація про обрання керівних органів). Окремі правила передбачені для реєстрації статуту (положення) релігійної громади у новій редакції, при зміні місцезнаходження релігійної громади, у разі входження її до складу іншої релігійної організації тощо.

У випадку, коли документи подані неналежним чином (не всі документи, зазначені у переліку, неналежно оформлені, відсутні обов'язкові відомості у статуті), релігійній організації надається право усунути допущені недоліки у строки, передбачені законодавством. Документи розглядаються впродовж 1-го місяця. Відповідне рішення надається ре-

лігійній організації впродовж 10 днів письмово. Термін розгляду документів та прийняття відповідного рішення – не більше 3-х місяців. Якщо терміни прийняття рішення перевищують встановлені законодавством, релігійна організація має право звернутися до суду (стаття 14 Закону).

Що стосується місця проведення державної реєстрації релігійних організацій, то вона здійснюється незалежно від місця знаходження юридичної особи в межах Автономної Республіки Крим, області, міст Києва та Севастополя. Державна реєстрація документів, поданих в електронній формі, проводиться незалежно від місця знаходження юридичної особи в межах України. За рішенням Міністерства юстиції України державна реєстрація на підставі документів, поданих у паперовій формі, може проводитися в межах декількох адміністративно-територіальних одиниць [10].

Висновки

Незважаючи на внесені законодавчі зміни, на практиці проблема недосконалостей реєстрації релігійних організацій залишається невирішеною. Адже реєстрація все одно проходить у два етапи, які однак, здійснюються в одному державному органі. Реєстрація статуту та державна реєстрація юридичної особи – це дві різні процедури: різний «пакет» документів, неоднакові терміни (для реєстрації статуту (змін до статуту) – 1 місяць, у певних випадках – до 3 місяців), для державної реєстрації юридичної особи - 24 години).

Проблемним залишається питання визначення організаційно-правової форми релігійної організації. Внесення до Класифікатора додаткових класифікаційних кодів для різних видів релігійних організацій може вирішити зазначену проблему на практиці.

Таким чином, попри внесені зміни до чинного законодавства стосовно порядку державної реєстрації релігійних організацій, залишається чимало законодавчих прогалин, які необхідно усунути. Процедура державної реєстрації є складною та обтяжливою, тож її спрощення, приведення до міжнародно-правових стандартів є першочерговим завданням законодавця.

Література

1. Звіт про мережу релігійних організацій в Україні станом на 1 січня 2021 року. Державна служба з етнополітики та свободи совісті. URL: <https://dcss.gov.ua/statistics-2020/> (дата звернення: 31.05.2021)

2. Васін М.С. Конституційно-правові засади взаємодії держави і релігійних організацій в Україні. - Дис. на здобуття ступеня кандидата юрид.наук за спец.: 12.00.02 «конституційне право; муніципальне право». - Київ: НАУ, 2021. 242 с. URL: <https://er.nau.edu.ua/handle/NAU/45742> (дата звернення: 02.06.2021)

3. Конституція України, прийнята на п'ятій сесії Верховної Ради України 28 червня 1996 року. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text> (дата звернення: 03.06.2021).

4. Про свободу совісті та релігійні організації. Закон України. № 987-XII від 3 квітня 1991 року. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/987-12#Text> (дата звернення: 03.06.2021).

5. Друзенко Г.В. Між традицією та свободою. Релігійна свобода. 2007. № 11. URL: <http://www.risu.org.ua/ukr/religion.and.society/analysis/article;10725> (дата звернення: 02.06.2021)

6. Мельничук О. Порядок створення релігійних організацій: адміністративно-правовий аспект. Вчені записки ТНУ імені В.І. Вернадського. Серія: юридичні науки.- Том 30 (69) № 6 2019. URL: risu.org.ua/journals/2019/6_2019/19.pdf (дата звернення: 31.05.2021)

7. Кононець. В.П. Адміністративно-правове регулювання державної реєстрації релігійних організацій. Правова позиція. №1. 2019. С.23-29.

8. Про державну реєстрацію юридичних осіб, фізичних осіб - підприємців та громадських формувань. Закон України. № 755-IV 15 травня 2003 року. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/755-15#Text> (дата звернення: 02.06.2021).

9. Класифікація організаційно-правових форм господарювання, затверджена наказом Держспоживстандарту України від 28.05.2004 р. № 97. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/vb288217-94#Text> (дата звернення: 03.06.2021).

АНОТАЦІЯ

У статті здійснено аналіз порядку державної реєстрації релігійних організацій відповідно до чинного законодавства. Проаналізовано нормативно-правові акти, що регулюють процедуру державної реєстрації релігійних організацій в Україні. Здійснено детальний аналіз процедури реєстрації релігійних організацій, функцій органів, на які покладено обов'язок реєстрації, порядок реєстрації статутів (положень) релігійних організацій. Зроблено висновки про необхідність подальшого вдосконалення нормативно-правових актів, що регулюють процедуру державної реєстрації релігійних організацій. Запропоновано внести зміни, що вирішать проблему визначення організаційно-правової форми релігійної організації.

Ключові слова: релігійна організація, державна реєстрація, статут.

10. Про внесення змін до деяких законів України щодо підлеглості релігійних організацій та процедури державної реєстрації релігійних організацій зі статусом юридичної особи. Закон України. № 2673-VIII від 17 січня 2019 року. <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2673-19#Text> (дата звернення: 03.06.2021).

11. Положення про Державну службу України з етнополітики та свободи совісті, Затверджене Постановою Кабінету Міністрів України від 21 серпня 2019 р. № 812. <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/812-2019-%D0%BF#Text> (дата звернення: 02.06.2021).

*Sukhorukov Mykola Serhiiovych, student,
bachelor of law department
State legal and branch legal disciplines,
group PM1d-19, II course (master's degree),
Kyiv University of Law
National Academy of Sciences of Ukraine, Kyiv
Ukraine*

**PROBLEMS OF LEGAL REGULATION
OF RELIGIOUS ORGANIZATIONS' STATE
REGISTRATION**

The article analyzes the procedure for state registration of religious organizations in accordance with the current legislation. It is noted that an important component of the right

to freedom of religion or belief is the right of association, which is provided by international and constitutional-legal guarantees as one of the fundamental rights of man and citizen. Attention is drawn to the fact that religious organizations are a special type of association of citizens, with the purpose of meeting religious needs, confessing and spreading their faith. Religious organizations represent the interests of believing citizens, which they unite, and in this representative status they can enter into relations with other associations of citizens, public authorities and local authorities.

Normative-legal acts regulating the procedure for state registration of religious associations were analyzed, namely: religious communities; religious fraternities, religious departments, religious centers, monasteries, missionary societies (missions), spiritual educational institutions, religious associations consisting of the above-mentioned religious organizations.

It is noted that certain types of religious organizations have certain features of formation. Religious communities may be formed without state registration, while monasteries and religious brotherhoods may be formed in the manner prescribed by law for the formation of religious communities. An opinion is expressed that a religious community must be registered in order to obtain the status of a legal entity and act as an equal subject of legal relations, exercising its rights.

A detailed analysis of the procedure for registration of religious organizations, the functions of the bodies responsible for registration, and the procedure for registering charters (regulations) of religious organizations has been carried out.

It is concluded that despite the amendments made to the current legislation on the procedure for state registration of religious organizations, there are still many legislative gaps that need to be eliminated. The state registration procedure is complicated and burdensome, and its simplification remains an urgent problem of improving the legislation. Amendments are proposed to solve the problem of determining the organizational-legal form of a religious organization.

Key words: religious organization, state registration, charter.

КОНЦЕПТУАЛЬНІ ПИТАННЯ СИСТЕМАТИЗАЦІЇ ЗАКОНОДАВСТВА ПРО СТАТУС ДЕПУТАТІВ МІСЦЕВИХ РАД

ЛЕБІДЬ Тетяна Ігорівна - аспірантка кафедри конституційного, адміністративного та фінансового права Академії праці, соціальних відносин і туризму

ORCID 0000-0002-9545-1036
DOI 10.32782/LAW.UA.2021.2.6

У статті досліджено, що статус депутатів місцевих рад становить значну кількість прийнятих у різні часи законодавчих актів, норми яких не завжди узгоджені між собою. Потреби систематизації законодавства, його більш повної адаптації до європейських стандартів та принципів та необхідність врахування рекомендацій Конгресу місцевих та регіональних влад Європи обумовлюють його оновлення, включення до нього нових норм, що відповідали б вимогам сучасного етапу трансформації системи організації влади на місцях, реформи місцевого самоврядування.

Ключові слова: систематизація, місцеве самоврядування, статус народних депутатів місцевих рад

Постановка проблеми

Сучасне законодавство України про місцеве самоврядування складається з численних нормативно-правових актів, різних за формою та юридичної силою правових норм. Ця система законодавства дуже розпорошена, що спричиняє незручність у пошуку правильних відповідей у законодавстві для звичайних громадян. У свою чергу, це породжує необхідність у систематизації законодавства України про місцеве самоврядування.

Сучасний стан правничої підготовки депутатів місцевих рад свідчить про відсутність належного володіння ними вміннями та навичками працювати із законодавством України. Є непоодинокі випадки, коли новообрані депутати місцевих рад не мають досвіду роботи із законодавством про міс-

цеве самоврядування. Для них необхідно систематизувати законодавство про місцеве самоврядування.

Зокрема, правове забезпечення статусу депутатів місцевих рад здійснюється окремим Законом України «Про статус депутатів місцевих рад», а також низкою інших законодавчих та підзаконних актів, у яких визначаються окремі аспекти правового статусу депутатів місцевих рад. Для ефективної роботи депутата місцевої ради видається необхідним систематизувати нормативно-правові акти, якими визначається правовий статус депутатів місцевих рад та інші аспекти їх діяльності.

Метою статті є дослідження проблеми систематизації законодавства про статус депутатів місцевих рад.

Стан наукового дослідження

Проблематика статусу депутатів місцевих рад та його законодавчого закріплення вже досить тривалий час досліджується вітчизняними вченими. Зокрема, окремі питання отримали відображення в працях О.В. Батанова, М.О. Баймуратова, Я.В. Журавля, В.М. Кампо, Ю.В. Ковбасюка, В.В. Кравченка, В.С. Куйбіди, О.В. Краснікової, А.О. Надежденко, С.В. Назаренка, М.О. Пухтинського, П.В. Романюка, С.Г. Серьогіної, О.В. Чернецької та інших фахівців у галузях державного управління, конституційного, адміністративного та муніципального права.

Виклад основного матеріалу

Незважаючи на наявність чисельних публікацій щодо різних аспектів статусу депутатів місцевих рад, окремі з них ще потребують подальшого наукового аналізу. Зазначене стосується як теоретичних аспектів, зокрема, самого поняття «правовий статус депутатів місцевих рад», компонентів (елементів) правового статусу, принципів правового статусу тощо, так і суто практичних питань вдосконалення його нормативного закріплення, напрямів та способів систематизації законодавства про правовий статус депутатів місцевих рад. Насамперед, слід звернути увагу на різноманіття підходів до розкриття змісту поняття «правовий статус депутатів місцевих рад», що, на нашу думку, пов'язано з різним тлумаченням більш загальної категорії – «правовий статус». Аналіз сучасних з цього питання джерел дозволяє зробити висновок про вузьке та широке розуміння терміну «правовий статус». Так, в першому випадку правовий статус фактично зводиться до сукупності прав та обов'язків суб'єкта права [1, с.626; 2, с. 86-87; 3, 225] або ж до сукупності прав, свобод та відповідальності суб'єкта [4, с. 377] чи сукупності прав (свобод), обов'язків та законних інтересів [6, с. 8]. У другому випадку під правовим статусом розуміють комплексну інтеграційну категорію, що відображає взаємовідносини суб'єктів суспільних відносин [5, с. 237].

Відповідно, правовий статус депутатів місцевих рад у вузькому сенсі – це сукупність їх прав та обов'язків, закріплених у нормативних актах, а в більш широкому – це багатоконпонентна категорія, до якої відносять не лише повноваження депутатів, а й інші елементи, які отримали закріплення нормами різних галузей права, що, у свою чергу, дозволяє виокремити крім загального правового статусу депутатів місцевих рад і відповідні галузеві статуси: конституційно-правовий, муніципально-правовий, адміністративно-правовий тощо. Центральне місце в системі галузевих статусів депутатів місцевих рад займає конституційно-правовий статус, усі інші галузеві статуси по-суті лише деталізують та конкретизують його окремі положення.

Зокрема, О.В. Чернецька під конституційно-правовим статусом депутата місцевої ради розуміє цілісний внутрішньо узгоджений комплекс взаємопов'язаних та взаємобумовлених елементів, що поєднує нормативно регламентовані характеристики інституту депутата місцевої ради як представника територіальної громади, громадського діяча та суб'єкта представницького органу місцевого самоврядування, який здійснює функції та повноваження на підставі Конституції та законів України, а до його структурних елементів відносить: правосуб'єктність; функції, права та обов'язки; термін виникнення та припинення дії депутатського мандату; відповідальність та гарантії діяльності депутата місцевої ради [7, с. 4].

У свою чергу, Л. Лабенська [8] та С. Назаренко [9] не відносять функції до самостійних структурних елементів правового статусу депутатів місцевих рад, а обмежують їх коло політико-правовою природою депутатського мандату, строком виникнення, дії та припинення депутатського мандату, повноваженнями (права і обов'язки), відповідальністю та гарантіями законності. З останнім можна погодитися, оскільки функції депутатів тісно пов'язані з їх правами та обов'язками, самі по собі вони не можуть бути реалізовані, якщо їх виконання не забезпечується відповідними повноваженнями депутатів.

На нашу думку, основними структурними елементами правового (і, відповідно, конституційно-правового) статусу депутатів місцевих рад є:

1. Принципи правового статусу депутата місцевої ради.
2. Строк початку виникнення, дії та припинення депутатського мандату в межах терміну функціонування відповідної місцевої ради.
3. Обов'язки та права (повноваження) депутата місцевої ради.
4. Організаційно-правові форми роботи депутата місцевої ради.
5. Правові (спеціальні) гарантії діяльності депутата місцевої ради.
6. Відповідальність депутата місцевої ради.

Правові норми, що закріплюють зазначені елементи правового статусу депутатів місцевих рад містяться в Конституції та багатьох законах України, що обумовлює доцільність проведення детального аналізу їх відповідного предмети правового регулювання. Такий аналіз необхідний для визначення напрямів та способів систематизації законодавства про статус депутатів місцевих рад.

Так:

1. Норми Розділу XI Конституції України [10] визначають основні засади організації та функціонування місцевого самоврядування загалом. З точки зору закріплення статусу депутатів місцевих рад важливе значення мають конституційні положення щодо:

а) визначення предметів відання та повноважень територіальних громад та органів місцевого самоврядування (ст. 143);

б) встановлення складу місцевих рад, до яких входять депутати, які обираються жителями села, селища, міста, району, області на основі загального, рівного, прямого виборчого права шляхом таємного голосування (ст. 141);

в) визначення строку повноважень місцевих рад, а отже і їх депутатів, обраних на чергових виборах (ст. 141);

г) закріплення правила, за яким припинення повноважень місцевої ради має наслідком припинення повноважень депутатів відповідної ради (ст. 141);

д) визначення правових форм роботи органів місцевого самоврядування – рішень (ст. 144).

2. Європейська хартія місцевого самоврядування [11] містить положення, які мають суттєве значення для закріплення правового статусу депутатів місцевих рад, а саме щодо:

а) принципів та сфери законодавчого визначення компетенції місцевого самоврядування (ст. 3; ст. 4);

б) принципів обрання депутатів місцевих рад (ст.3);

в) умов діяльності депутатів місцевих рад (ст. 7).

3. Закон України «Про місцеве самоврядування в Україні» [12] закріплює окре-

мі елементи статусу депутатів місцевих рад шляхом:

а) встановлення строків початку і закінчення повноважень депутатів (ст. 49) ;

б) закріплення принципів, згідно з якими депутат виступає представником усієї територіальної громади, здійснює свої повноваження, не пориваючи з виробничою або службовою діяльністю, має всю повноту прав, несе обов'язки перед виборцями, радою та її органами, виконує їх доручення та повинен входити до складу однієї з постійних комісій ради (ст. 49);

в) визначення окремих підстав відповідальності депутата;

г) закріплення правил щодо запобігання та подолання конфлікту інтересів (ст. 59-1).

4. Закон України «Про статус депутатів місцевих рад» [13] найбільш детально, у порівнянні з іншими законодавчими актами, закріплює основні елементи статусу депутатів місцевих рад. Його норми, зокрема, декларують правовий статус депутата місцевої ради як представника інтересів територіальної громади, виборців свого виборчого округу та рівноправного члена місцевої ради, встановлюють повноваження депутатів, гарантії депутатської діяльності, визначають порядок відкликання депутата. Крім того, положення Закону передбачають підстави та порядок притягнення депутата до відповідальності, форми роботи (у раді та у виборчому окрузі), організацію взаємодії з іншими органами публічної влади в контексті реалізації депутатом місцевої ради своїх повноважень, оцінювання результатів діяльності депутата місцевої ради на основі звітування перед виборцями тощо.

5. Закон України «Про запобігання корупції» [14] містить такі положення у сфері правового статусу депутатів місцевих рад:

а) відносить депутатів місцевих рад до кола суб'єктів, на яких поширюється дія цього Закону (ст. 3);

б) передбачає необхідність прийняття антикорупційних програм в обласних, Київській та Севастопольській міських радах (ст. 19);

в) передбачає алгоритм дій депутатів місцевих рад у разі надходження пропозиції

щодо неправомірної вигоди або подарунка (ст. 24);

г) передбачає обмеження щодо використання службових повноважень чи свого становища (ст. 22), а також щодо суміщення та сумісництва для депутатів, які працюють у місцевих радах на постійній основі (ст. 25);

д) встановлює строки, протягом яких депутат місцевої ради зобов'язаний повідомити про наявність у нього реального чи потенційного конфлікту інтересів (ст. 28);

е) передбачає можливість для депутатів місцевих рад, у яких наявний реальний чи потенційний конфлікт інтересів, самостійно вжити заходів щодо його врегулювання шляхом позбавлення відповідного приватного інтересу (ст. 29);

ж) закріплює обов'язок депутатів місцевих рад подавати декларацію (ст. 45).

6. Закон України «Про службу в органах місцевого самоврядування» [15] встановлює спеціальний статус депутатів місцевих рад, які працюють у раді на постійній основі.

7. Виборчий кодекс України [16] визначає:

а) загальний склад (кількість депутатів) місцевих рад (ст. 197);

б) строки та порядок прийняття територіальною виборчою комісією рішення про реєстрації депутатів місцевих рад, що є підставою для набуття ними повноважень, складення присяги (ст. 283);

в) строк повноважень депутатів місцевих рад (ст. 287; ст. 288; ст. 289).

8. Кодекс України про адміністративні правопорушення [17] містить норми у сфері правового статусу депутатів місцевих рад, що передбачають притягнення до адміністративної відповідальності депутатів, які скоїли корупційні правопорушення, а саме:

- порушення встановлених законом обмежень щодо одержання подарунків; порушення вимог фінансового контролю (ст. 172-5; ст. 172-6);

- порушення вимог щодо запобігання та врегулювання конфлікту інтересів (ст. 172-7);

- незаконне розголошення або використання в інший спосіб депутатом у своїх інтересах інформації, яка стала йому відома у зв'язку з виконанням депутатських повноважень (ст. 172-8);

- порушення законодавства у сфері оцінки впливу на довкілля (ст. 172-9-2).

Крім того Кодекс передбачає адміністративну відповідальність за вчинення адміністративного правопорушення депутатами місцевих рад, які мають спеціальний статус (працюють у місцевій раді на постійній основі).

9. Кримінальний кодекс України [18] закріплює одну з гарантій діяльності депутатів місцевих рад, а саме: притягнення до кримінальної відповідальності службових осіб у разі невиконання ними законних вимог депутата (ст. 351).

10. Кодекс законів про працю України [19] закріплює гарантії трудових прав депутатів місцевих рад, що спрямовані на захист їх інтересів як суб'єктів трудових відносин, а саме:

а) депутатів, які працюють у раді на постійній основі (ст. 118);

б) на час виконання депутатських обов'язків (*на час сесій, засідань постійних комісій рад, а також на час здійснення депутатських повноважень в інших передбачених законом випадках*).

11. Кримінальний процесуальний кодекс України [20] закріплює одну з гарантій діяльності депутатів місцевих рад, а саме: особливий порядок кримінального провадження щодо них (глава 37), зокрема:

- повідомлення про підозру у вчиненні кримінального правопорушення депутату місцевої ради може бути здійснено відповідно Генеральним прокурором України, заступником Генерального прокурора України, прокурором Автономної Республіки Крим, області, міста Києва або Севастополя у межах його повноважень (ст. 481);

- застосування запобіжного заходу щодо депутата у вигляді підписки про невиїзд чи взяття під варту можливе тільки судом;

- про кримінальне переслідування депутата має бути поінформована відповідна місцева рада.

12. Закон України «Про органи самоорганізації населення» [21] визначає основи взаємовідносин органів самоорганізації населення з депутатами місцевих рад.

Законодавча регламентація окремих елементів правового статусу депутатів міс-

цевих рад отримує деталізацію в локальних нормативних актах. Зазвичай, така деталізація є типовою стосовно повноважень депутатів місцевих рад як центрального елемента їх статусу. Наприклад, Регламент Харківської міської ради [22] до їх кола відносить такі права депутатів міської ради:

1. Обирати та бути обраним до органів міської ради.

2. Офіційно представляти виборців у міській раді та її органах.

3. Пропонувати питання для розгляду їх міською радою та її органами.

4. Вносити пропозиції та зауваження до порядку денного засідань міської ради та її органів, порядку розгляду обговорюваних питань та їх суті.

5. Вносити на розгляд міської ради та її органів пропозиції з питань, пов'язаних з його депутатською діяльністю.

6. Вносити на розгляд міської ради та її органів проекти рішень із питань, що належать до їх відання, поправки до них.

7. Висловлюватися щодо персонального складу утворюваних міською радою органів і кандидатур посадових осіб, які обираються, призначаються або затверджуються міською радою.

8. Порушувати питання про недовіру міському голові, розпуск органів, утворених міською радою, та звільнення посадових осіб місцевого самоврядування.

9. Брати участь у дебатах, звертатися із запитаннями, ставити запитання доповідачам, співдоповідачам, головуючому на засіданні.

10. Вносити пропозиції про заслуховування на пленарному засіданні міської ради звіту або інформації будь-якого органу або посадової особи, підзвітних або підконтрольних міській раді, а також з питань, що віднесені до компетенції міської ради, інших органів і посадових осіб, які діють на її території.

11. Порушувати в міській раді та її виконавчих органах питання про необхідність перевірки роботи підзвітних та підконтрольних міській раді органів, підприємств, установ, організацій.

12. Виступати з обґрунтуванням своїх пропозицій та з мотивів голосування, давати довідки.

13. Ознайомлюватися з текстом протоколів засідань міської ради та її виконавчих органів до їх опублікування.

14. Оголошувати на засіданнях міської ради та її виконавчих органів тексти звернень, заяв, пропозицій громадян або їх об'єднань, якщо вони мають суспільне значення.

15. Об'єднуватися на партійній основі з іншими депутатами міської ради в депутатські фракції, які діють відповідно до цього Регламенту.

16. На основі взаємної згоди об'єднуватися для спільної роботи по здійсненню депутатських повноважень з іншими депутатами міської ради в депутатській групі, які діють відповідно до цього Регламенту.

Крім того, великого значення (з огляду на євроатлантичні прагнення України) для законодавчого закріплення статусу депутатів місцевих рад мають і деякі ненормативні документи, в яких фіксуються європейські стандарти та цінності стосовно організації та функціонування місцевого самоврядування. У цих документах містяться положення, що мають рекомендаційний характер для всіх держав-членів Ради Європи.

Для прикладу можна зазначити Європейський кодекс поведінки для всіх осіб, які залучені до місцевого та регіонального врядування ухвалений Резолюцією Конгресу місцевих та регіональних влад Ради Європи (КМРВ РЄ) 433 (2018), Резолюцію 79(1999) про політичну добросовісність народних обранців на місцевому та регіональному рівнях, Резолюцію 316(2010) «Права й обов'язки народних обранців місцевого та регіонального рівнів: ризики корупції», Резолюцію 401 (2016) щодо запобігання корупції та просування громадської етики на місцевому та регіональному рівні та інші документи Конгресу.

Зокрема, в Європейському кодексі поведінки [23] закріплюються основні принципи, яких мають дотримуватися (поряд з іншими суб'єктами) депутати місцевих рад, а також їх спеціальні обов'язки, у першу чергу, заборону корупційної та шахрайської поведінки як такої (ст. 10). У документах

КМРВ РЄ підкреслюється, що Кодекс враховує нові виклики, які постають перед місцевими органами влади, та ґрунтується на трьох спостереженнях:

- необхідності розширення сфери його дії на всіх осіб, які беруть участь у наданні публічних послуг;
- можливості, що надаються шляхом діджиталізації публічних послуг для більшої прозорості, але, у той же час, з повагою до особистих даних;
- необхідності захисту фактичних викричів корупції.

Висновок

Правовий статус депутатів місцевих рад отримав закріплення в значній кількості законодавчих актів, прийнятих у різні роки існування незалежної Української держави та на основі різних ідеологічних підходів, що призвело, з одного боку, до виникнення ряду колізій (суперечностей) між нормами окремих актів, їх неузгодженості між собою, з другого, - до появи певних прогалин у законодавчому регулюванні коли окремі питання статусу депутатів місцевих рад не отримали адекватного правового вирішення. Аналіз таких колізій та прогалин має важливе значення для напрацювання підходів до вдосконалення законодавства про статус депутатів місцевих рад, його подальшої гармонізації (адаптації до загальноєвропейських стандартів та принципів територіальної організації влади).

Література

1. Юридична енциклопедія: в 6 т./ редкол.: Ю.С. Шемшученко (відп. ред.) та ін. – К.: «Укр. Енцикл.», 1998. – Т.5: П – С. – 2002. – 736 с.
2. Кравчук М.В. Теорія держави і права. Проблеми теорії держави і права: [навчальний посібник] / М.В. Кравчук. – Тернопіль: Карт-бланш, 2002. – 247с.
3. Проблемы общей теории права и государства: [учебник для вузов] / под общ. ред. В.С. Нерсесянца. – М.: Норма, 2004 – С. 832.
4. Скакун О.Ф. Теорія держави і права: [підручник] / О.Ф. Скакун. – Харків: Консум, 2001. – 656 с.

5. Теория государства и права: Курс лекций / под ред. Н.И. Матузова и А.В. Малько. – М.: Юристъ, 1997. – 672 с.

6. Голубов А.Є. Процесуальне становище в кримінальному судочинстві України неповнолітнього, який скоїв злочин або суспільно небезпечне діяння : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09 / А. Є. Голубов. – Х. : Нац. ун-т внутр. справ, 2005. – 20 с.

7. Чернецька О.В. Конституційно-правовий статус депутатів місцевих рад в Україні: автореф. дис... канд. юрид наук.: 12.00.02 / О.В.Чернецька ; Київський національний університет внутрішніх справ. - К., 2006. - 20 с.

8. Лабенська Л.Л. Правовий статус депутатів місцевих рад: автореф. дис... канд. юрид наук.: 12.00.02 / Л.Л.Лабенська ; Київський національний університет імені Тараса Шевченка. - К., 2004. - 20 с.

9. Назаренко С. В. Щодо статусу депутатів місцевих рад: конституційно-правовий аспект / С. В. Назаренко // Університетські наукові записки. - 2007. - № 4. - С. 55-61.

10. Конституція України // Відомості Верховної Ради України: від 28.06.1996 № 254к/96-ВР, редакція від 01.01.2020 [Електронний ресурс] – режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text>

11. Європейська хартія місцевого самоврядування» // Відомості Верховної Ради України: від 15.10.1985, редакція від 16.11.2009, [Електронний ресурс] – режим доступу: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_036#Text

12. Закон України «Про місцеве самоврядування в Україні» // Відомості Верховної Ради України: від 21.05.1997 № 280/97-ВР, редакція від 01.05.2021, [Електронний ресурс] – режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/280/97-%D0%B2%D1%80#Text>

13. Закон України «Про статус депутатів місцевих рад» // Відомості Верховної Ради України: від 11.07.2002 № 93-IV, редакція від 23.04.2021, [Електронний ресурс] – режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/93-15#Text>

14. Закон України «Про запобігання корупції» // Відомості Верховної Ради Укра-

їни: від 14.10.2014 № 1700-VII, редакція від 23.04.2021, [Електронний ресурс] – режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1700-18#Text>

15. Закон України «Про службу в органах місцевого самоврядування» // Відомості Верховної Ради України: від 07.06.2001 № 2493-III, редакція від 15.01.2021, [Електронний ресурс] – режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2493-14#Text>

16. Виборчий кодекс України // Відомості Верховної Ради України: від 19.12.2019 № 396-IX, редакція від 24.10.2020 [Електронний ресурс] – режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/396-20#Text>

17. Кодекс України про адміністративні правопорушення // Відомості Верховної Ради України: від 07.12.1984 № 8073-X, редакція від 27.04.2021 [Електронний ресурс] – режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/80731-10#Text>

18. Кримінальний кодекс України // Відомості Верховної Ради України: від 05.04.2001 № 2341-III, редакція від 23.04.2021, [Електронний ресурс] – режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#Text>

19. Кодекс законів про працю України // Відомості Верховної Ради України: від 10.12.1971 № 322-VIII, редакція від 27.04.2021, [Електронний ресурс] – режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/322-08#Text>

20. Кримінальний процесуальний кодекс України // Відомості Верховної Ради України: від 13.04.2012 № 4651-VI, редакція від 17.03.2021 [Електронний ресурс] – ре-

жим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#Text>

21. Закон України Про органи самоорганізації населення // Відомості Верховної Ради України: від 11.07.2001 № 2625-III, редакція від 01.01.2020, [Електронний ресурс] – режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2625-14#Text>.

22. Регламент Харківської міської ради 8 скликання, [Електронний ресурс] – режим доступу: <https://www.city.kharkov.ua/uk/gorodskaya-vlast/gorodskoj-sovet/reglament.html>

23. Європейський кодекс поведінки для всіх осіб, які залучені до місцевого та регіонального врядування, Рада Європи 2019 рік, [Електронний ресурс] – режим доступу: <https://rm.coe.int/168071b2e5>

PROBLEMS OF SYSTEMATIZATION OF STATUS LEGISLATION DEPUTIES OF LOCAL COUNCILS

The article investigates that the status of deputies of local councils is a significant number of legislative acts adopted at different times, the rules of which are not always consistent with each other. The need to systematize legislation, its fuller adaptation to European standards and principles and the need to take into account the recommendations of the Congress of Local and Regional Authorities of Europe determine its updating, inclusion of new rules that would meet the current stage of transformation of local government, local government reform.

Key words: systematization, local self-government, status people's deputies of local councils

ЩОДО РОЗМЕЖУВАННЯ ВІЙСЬКОВИХ АДМІНІСТРАТИВНИХ ПРАВОПОРУШЕНЬ ВІД КРИМІНАЛЬНИХ ПРАВОПОРУШЕНЬ

ПОДОЛЯКА *Анатолій Миколайович* - доктор юридичних наук, професор, Заслужений юрист України, завідувач кафедри теорії держави і права та конституційного права ПрАТ «ВНЗ «Міжрегіональна Академія управління персоналом».

ДЬОМІН *Юрій Михайлович* - доктор юридичних наук, професор, Заслужений юрист України, адвокат.

DOI 10.32782/LAW.UA.2021.2.7

Авторами статті предпринята попытка предоставить родовую характеристику военным административным правонарушениям, предложит условные критерии, которые можно использовать для отделения правовых институтов административной и уголовной ответственности за правонарушения в военной сфере.

Особую остроту проблематике разграничения административных и уголовных правонарушений добавляет ведения против Украины гибридной войны, что приводит к возможности использования отдельных правонарушений, совершенных военнослужащими, как информационных поводов для пропаганды и контрпропаганды.

Очерчен круг объектов правонарушений в военной сфере. В наиболее обобщенном смысле, родовым объектом военных административных правонарушений является установленный порядок прохождения военной службы, хранения и использования военного имущества, осуществления военными должностными лицами своих функциональных обязанностей. При этом непосредственным объектом правонарушения, в частности, может быть внутренний порядок в воинской части.

Выяснено, что при квалификации действий правонарушителей важно учитывать различия, которые существуют в разных родах войск, их дислокации, подчинения, назначения или цели их создания, специального статуса таких подразделений и тому подобное. При этом, определяющим фактором разграничения квалификации правонарушений может выступать

общественно опасный характер причиненных последствий.

Авторы констатируют важность роли военной прокуратуры в разграничении административных и уголовных правонарушений в военной сфере. Отмечается своевременность восстановления работы военной прокуратуры и необходимость дальнейших исследований особенностей ее деятельности в условиях ведения боевых действий.

Ключевые слова: правосудие, прокуратура, военные прокуроры, военные административные правонарушения, военные уголовные правонарушения.

Актуальність теми дослідження обумовлена рядом чинників, зокрема – необхідністю повноцінної реалізації прав і свобод людини і громадянина, закріплених Конституцією України, потребою дотримання правопорядку, важливістю виокремлення критеріїв, які можна використовувати для відокремлення правових інститутів адміністративної та кримінальної відповідальності за правопорушення у військовій сфері.

Окремим фактором, що загострює проблематику розмежування військових адміністративних правопорушень від кримінальних правопорушень, є ведення проти України гібридної війни, що передбачає використання наслідків дій чи бездіяльності українських військовослужбовців як інформаційної основи для формування пропагандистських кліше, з подальшим їх

поширенням як у усередині держави, так і за кордоном.

Короткий огляд досліджень і публікацій з аналізованої тематики

Тематиці розмежування адміністративних та кримінальних правопорушень присвячували свою увагу як вітчизняні, так і зарубіжні вчені. Зокрема, особливості адміністративних правопорушень у військовій сфері розглядали у своїх працях такі вітчизняні дослідники, як О. В. Міхед, А. В. Столітній, М. С. Туркот. Однак, наявність суперечностей у чинному законодавстві та ведення бойових дій на території нашої держави загострюють актуальність нових досліджень окресленої тематики.

Основний зміст дослідження

Згідно зі статтею 131-1 Конституції України в Україні діє прокуратура, яка здійснює: 1) підтримання публічного обвинувачення в суді; 2) організацію і процесуальне керівництво досудовим розслідуванням, вирішення відповідно до закону інших питань під час кримінального провадження, нагляд за негласними та іншими слідчими і розшуковими діями органів правопорядку; 3) представництво інтересів держави в суді у виняткових випадках і в порядку, що визначені законом [1, ст. 131-1]. Власне статус прокурора визначений статтею 15 Закону України «Про прокуратуру» з урахуванням спеціалізації органів військової прокуратури. Згідно з частиною 7 ст. 23 Закону України «Про прокуратуру» під час здійснення представницьких повноважень прокурор у разі встановлення ознак адміністративного правопорушення зобов'язаний здійснити передбачені законом дії щодо порушення відповідного провадження [2]. Цими повноваженнями наділена також і військова прокуратура, яка входить до системи органів прокуратури України.

Відповідно до частини четвертої статті 15 Кодексу України про адміністративне правопорушення (далі – КУпАП) військовослужбовці за вчинення військових адміністративних правопорушень несуть відповідальність, передбачену главою 13-Б цього Кодексу, за умови, якщо

ці правопорушення не тягнуть за собою кримінальну відповідальність [3, ст. 15]. При цьому, адміністративним правопорушенням (проступком) визнається протиправна, винна (умисна або необережна) дія чи бездіяльність, яка посягає на громадський порядок, власність, права і свободи громадян, на встановлений порядок управління і за яку законом передбачено адміністративну відповідальність. Адміністративна ж відповідальність за правопорушення настає, якщо ці порушення за своїм характером не тягнуть за собою відповідно до закону кримінальної відповідальності [2, ст. 9].

Визначення злочину міститься у статті 11 Кримінального кодексу України (далі – КК України). Кримінальним правопорушенням є передбачене КК України суспільно небезпечне винне діяння (дія або бездіяльність), вчинене суб'єктом кримінального правопорушення.

Не є кримінальним правопорушенням дія або бездіяльність, яка хоча формально і містить ознаки будь-якого діяння, передбаченого КК України, але через малозначність не становить суспільної небезпеки, тобто не заподіяла і не могла заподіяти істотної шкоди фізичній чи юридичній особі, суспільству або державі [4, ст. 11].

У Розділі XIX КК України міститься вичерпний перелік злочинів проти встановленого порядку несення військової служби (військові злочини) [4]. Однак, з огляду на відносну тотожність окремих назв статей розділу XIX («Злочини проти встановленого порядку несення військової служби») КК України та глави 13-Б КУпАП («Військові адміністративні правопорушення») постає питання правильності кваліфікації дій військовослужбовців та відмежування юридичних складів адміністративних правопорушень (проступків) від кримінальних правопорушень, що і зроблено науковцями Національної академії прокуратури України. Зокрема, на основі всебічного та системного аналізу правових норм різних галузей законодавства групою науковців була запропонована Порівняльна таблиця складів військових адміністративних правопорушень, передбачених КУпАП, та

кримінальних правопорушень, передбачених КК України [5].

Відповідно до статті 253 КУпАП, якщо при розгляді справи орган (посадова особа) прийде до висновку, що в порушенні є ознаки кримінального правопорушення, він передає матеріали прокурору або органу досудового розслідування [2, ст. 253]. Водночас, у посібнику «Військові адміністративні правопорушення» надано науково-практичний коментар до кожної з одинадцяти статей Глави 13-Б КУпАП, що стосуються військових адміністративних правопорушень. Тому, на наш погляд, буде зайвим у статті дублювати положення, які передбачають відповідальність за військові адміністративні правопорушення по статтейно [5].

Пропонується надати не тільки аналітично-правову, родову характеристику двом правовим інститутам відповідальності у військовій сфері, а запропонувати примірні критерії щодо розмежування військових поступків від військових злочинів, порівняти ці два самостійні правові інститути, провести подальший аналіз їх основних понять та норм.

На думку окремих науковців, однією з основних ознак відмежування адміністративних правопорушень, передбачених ст. ст. 172-12 – 172-16 КУпАП, від кримінальних правопорушень є рівень суспільної небезпеки, розмір заподіяної шкоди й інші чинники [5].

Зокрема, розраховуючи розмір заподіяної шкоди у 2021 році, слід враховувати вимоги пункту 5 підрозділу 1 розділу XX Податкового кодексу України, яким встановлено, що для норм адміністративного та кримінального законодавства в частині кваліфікації злочинів або правопорушень сума неоподаткованого мінімуму встановлюється на рівні податкової соціальної пільги, визначеної підпунктом 169.1.1 пункту 169.1 статті 169 розділу IV цього Кодексу для відповідного року у розмірі, що дорівнює 50 відсоткам розміру прожиткового мінімуму для працездатної особи, встановленому законом на 1 січня звітного податкового року [6].

До інших критеріїв відмінностей між адміністративними проступками та кри-

мінальними правопорушеннями хотілося перейти після більш детального аналізу та розгляду основних складових військових адміністративних правопорушень (поступків).

Для правильної кваліфікації дій правопорушників за статтями КУпАП насамперед необхідно з'ясувати безпосередній об'єкт адміністративного правопорушення, на що саме направлене посягання в більшості випадках, зокрема, проаналізувати правові відносини «підлеглості».

Родовим об'єктом військових адміністративних правопорушень є установлений порядок проходження (здійснення, несення) військової (прикордонної) служби, зберігання та використання військового майна, здійснення військовими службовими особами своїх функціональних обов'язків, організації життєдіяльності у військових колективах та здійснення військовими командирами (начальниками) своїх функцій, несення бойового чергування або бойової служби, поводження зі зброєю, експлуатації військової спеціальної техніки, поводження з речовинами і предметами, що становлять підвищену небезпеку для оточення, радіоактивними матеріалами.

Безпосереднім об'єктом правопорушення, зокрема, може бути внутрішній порядок у військовій частині, який зобов'язує військовослужбовців бездоганно і неухильно дотримуватись порядку і правил, встановлених військовими статутами та законами України. При цьому, правові підстави організації та порядку несення бойового чергування визначені розділом 9 Статуту внутрішньої служби Збройних Сил України (статті 332 – 341).

Правовою основою відносин між начальниками та підлеглими військовослужбовцями, старшими і молодшими за військовим званням є положення ст. ст. 28 – 32 Статуту внутрішньої служби Збройних Сил України, затвердженого Законом України від 24.03.1999 № 548-XIV.

Відповідно до ст. 28 цього Статуту єдиноначальність полягає у наділенні командира всією повнотою розпорядчої влади стосовно підлеглих і покладенні на нього персональної відповідальності за діяльність

військової частини, підрозділу і кожного військовослужбовця, наданні командирові (начальникові) права одноособово приймати рішення, віддавати накази; забезпеченні виконання зазначених рішень (наказів), виходячи із всебічної оцінки обстановки та керуючись вимогами законів і статутів Збройних Сил України.

Згідно зі ст. 30 Статуту внутрішньої служби Збройних Сил України начальник має право віддавати підлеглому накази і зобов'язаний перевіряти їх виконання. Підлеглий зобов'язаний беззастережно виконувати накази начальника, крім випадків явно злочинного наказу. Статутом також визначені прямі та безпосередні начальники (ст. ст. 31, 32), а також начальники залежно від їх військових звань [7].

Таким чином, військовим начальником потрібно вважати військовослужбовця (військовозобов'язаного на час проходження зборів), який має підлеглих за посадою або за військовим званням, наділений правом пред'являти до них обов'язкові для виконання вимоги, пов'язані з проходженням або несенням військової служби, а також застосовувати передбачені чинним законодавством заходи заохочення та стягнення.

У статтях Глави 13-Б КУпАП є посилання на військових службових осіб, у той же час у статті 14 КУпАП мова йде про відповідальність посадових осіб, у разі незабезпечення ними виконання покладених на них службових обов'язків [2, ст. 14].

У науково-практичному коментарі глави 13-Б КУпАП цьому питанню приділена увага з посилкою на законодавство у військовій сфері [5].

При кваліфікації дій правопорушників слід також враховувати відмінності, які існують у різних родах військ, їх дислокації, підпорядкуванні, призначення або меті їх створення, спеціальному статусі таких підрозділів тощо.

Зокрема, у Державній прикордонній службі існують різні самостійні структурні підрозділи, з урахуванням їхніх функцій та повноважень. Це контрольно-пропускні пункти (КПП) та прикордонні застави на ділянках державного кордону на місцевості

(на воді, на землі), що передбачено законодавчо.

Суб'єктами військового адміністративного правопорушення можуть бути як військовослужбовці строкової військової служби, так і будь-які інші військовослужбовці, у залежності від диспозиції конкретної статті Глави 13-Б КУпАП.

Згідно з приміткою до статті 172-13 КУпАП суб'єктом військових адміністративних правопорушень можуть бути також військові службові особи, під якими розуміються військові начальники, а також інші військовослужбовці, які обіймають постійно чи тимчасово посади, пов'язані з виконанням організаційно-розпорядчих чи адміністративно-господарських обов'язків, або виконують такі обов'язки за спеціальним дорученням повноважного командування (аналогічно у статтях 172-14 – 172-16 КУпАП) [2].

Особливістю складу адміністративного правопорушення, передбаченого ст.172-18 КУпАП, є спеціальний суб'єкт. До відповідальності можуть бути притягнуті лише ті військовослужбовці, які входять до складу будь-якого з нарядів, завданням яких є охорона державного кордону України. Таким нарядом визнається група озброєних прикордонників, що виконують наказ з охорони державного кордону України та заступають на його охорону.

Початок і кінець перебування в складі такого наряду визначається моментом отримання наказу на охорону державного кордону і доповіддю відповідному командирі про повернення з наряду.

Особа, яка виконує обов'язки посадової (службової) особи прикордонної служби, у т. ч. пов'язані з організацією несення прикордонної служби, але не входить до складу наряду з охорони державного кордону України (начальник застави, його заступники, начальник КПП, його заступники, помічники та інші), а також члени громадського формування з охорони громадського порядку і державного кордону, не є суб'єктом цього правопорушення.

Об'єктивну сторону військових адміністративних правопорушень можна вважати одним з важливих елементів їхнього

складу, який охоплює ознаки, що характеризують адміністративний проступок із точки зору його зовнішнього прояву. Він містить більше інформації, необхідної для кваліфікації проступку за статтями КУпАП, якщо відсутній склад кримінального правопорушення. У диспозиціях статей КУпАП відображається саме об'єктивна сторона адміністративного проступку.

Наприклад, об'єктивна сторона адміністративного проступку, передбаченого диспозицією статті 172-11 КУпАП, може виражатися у самовільному залишенні військової частини або місця служби, нез'явлення без поважних причин на службу у разі звільнення з частини, відрядження, відпустки або лікувального закладу, призначення або переведення до іншого місця служби тощо.

Для правильної кваліфікації за ст. 172-13 КУпАП необхідно розуміти обсяг службових повноважень військової службової особи та об'єктивну сторону вчинюваних нею дій, що можуть бути пов'язані із перевищеннями влади чи службових повноважень.

Слід уважно підходити і до розмежування кваліфікацій адміністративних правопорушень, передбачених ст. ст. 172-13 та 184-1 КУпАП. Основним критерієм тут буде визначення статусу майна. Якщо військовою службовою особою використовується майно, яке немає статусу військового, то відповідальність повинна бути за ст. 184-1 КУпАП.

Заволодіння шляхом зловживання військовою службовою особою своїм службовим становищем військовим майном може кваліфікуватися за ч. 2 ст. 410 КК України, а заволодіння нею шляхом зловживання своїм службовим становищем іншим майном - за ст. 191 КК України [4].

Для притягнення до адміністративної відповідальності військової службової особи необхідно встановити всі фактичні обставини правопорушення (складові об'єктивної сторони), у тому числі її службовий стан, мотив, мету і характер вчинених дій, їх зв'язок із службовим становищем.

Зокрема, з об'єктивної сторони правопорушення, передбачене статтею 172-10 КУпАП вчиняється шляхом відмови від ви-

конання наказу або інших законних вимог командира (начальника).

При цьому обов'язковою умовою притягнення військовослужбовця до адміністративної відповідальності є відмова від виконання законного наказу або інших законних вимог командира (начальника). Адже відповідно до ст. 60 Конституції України ніхто не зобов'язаний виконувати явно злочинні розпорядження чи накази, а за віддання і виконання явно злочинного наказу настає юридична відповідальність [1, ст. 60]. Під законністю наказу або інших вимог командира, як зазначають науковці, слід розуміти наступну сукупність обставин: наявність у військової службової особи статусу командира та відповідних повноважень; формулювання обов'язкової для виконання підлеглими вимоги про вчинення певних дій по службі, їх відповідність законодавству, конкретність, реальність та змістовна належність до обсягу службових обов'язків підлеглих (за часом, місцем, змістом і характером вчинюваних дій), дотримання встановленого порядку доведення наказу або інших вимог до підлеглих. У зв'язку з цим адміністративна відповідальність відсутня, якщо відмова підлеглого стосується незаконного наказу командира.

Частина перша статті 402 КК України («Непокора») передбачає покарання за зовні тотожні правопорушення. Водночас різниця полягає у тому, що кримінальна відповідальність за непокору настає з урахуванням обставин вчинюваних правопорушником дій та їх суспільної небезпеки, зокрема за наявності:

- відкритої відмови виконати наказ начальника як більш зухвалої форми непокори (підлеглий у категоричній формі усно або письмово повідомляє, що він наказ виконувати не буде);

- негативних наслідків непокори або заподіяння істотної шкоди як матеріального, так і нематеріального характеру (непокора, висловлена у строю військовослужбовців або за їх присутності, що підриває авторитет командира; зрив виконання поставлених перед підрозділом завдань, порушення особистих чи майнових прав інших громадян тощо).

Суб'єктивна сторона військових адміністративних правопорушень може мати будь-яку форму. Зокрема, необережну форму вини: особа передбачає, що через вчинювані нею дії можуть виникнути такі наслідки, як знищення (пошкодження) військового майна та пов'язані з ними наслідки у вигляді заподіяння шкоди, але легковажно розраховує на відвернення вказаних наслідків або не передбачає можливості настання вказаних наслідків, хоч повинна була і могла їх передбачати (ст. ст. 172-12, 172-15, 172-19). Вина при скоєнні інших військових адміністративних правопорушень може бути умисною (ст. ст. 172-14, 172-16) або мати змішану форму (ст. ст. 172-13, 172-17, 172-18). Основним же критерієм відмежування проступків від кримінальних правопорушень, беззаперечно, залишається рівень суспільної небезпеки, хоча існують й інші критерії.

Так при розмежуванні кваліфікацій необережного знищення або пошкодження військового майна за ст. 172-12 КУпАП від ст. 412 КК України необхідно враховувати суспільно небезпечний характер завданих наслідків, а саме: заподіяння шкоди у великому розмірі або тяжких наслідків (смерть чи тілесні ушкодження одній або декільком особам).

Також і у випадку розмежування адміністративного і кримінально караного порушення правил поведіння зі зброєю, із речовинами і предметами, що становлять підвищену небезпеку для оточення (ст. 172-19 КУпАП і ст. 414 КК України), слід враховувати наслідки, які наступають після відповідних дій – ступінь тілесних ушкоджень заподіяних потерпілому або небезпечні наслідки для довкілля.

Слід також враховувати, що при певних обставинах порушення правил несення прикордонної служби, які спричинили тяжкі наслідки, може також наступати кримінальна відповідальність за злочин, передбачений ст. 419 КК України [4].

До тяжких наслідків можна віднести вторгнення на територію України озброєних формувань, вчинення ворожих дій іноземними суднами щодо українського узбережжя, українських підводних та над-

водних об'єктів, напад на прикордонну заставу, на дипломатичне представництво України чи консульську установу України в іноземній державі, провезення значної партії зброї чи інших предметів контрабанди поза пунктами прикордонного контролю, загибель людей, заподіяння їм тяжких тілесних ушкоджень, якщо це не викликалось умовами необхідної оборони, затримання злочинця або крайньої необхідності, знищення чи пошкодження інженерних споруд, інших важливих об'єктів державної власності тощо.

Висновки та перспективи подальших досліджень

Проблематика розмежування адміністративного і кримінальних правопорушень у військовій сфері раптово загострилася останніми роками, з огляду на ведення гібридної війни проти нашої держави та відвертої неготовності вітчизняної системи правосуддя до породженої цими подіями кількості правопорушень.

Тривалий час на сторожі законності у військовій сфері діяли військові прокуратури, ліквідація яких суттєво знизила готовність до подій, що сталися у 2013-2014 роках. Відновлення роботи військових прокуратур у серпні 2014 року дозволило не лише підвищити рівень правопорядку у військовій сфері, але й оптимізувати розмежування адміністративних і кримінальних правопорушень.

Окремо необхідно зазначити, що хоча рішення про наявність чи відсутність у діях військовослужбовця складу кримінального правопорушення прокурор приймає з урахуванням усіх зібраних матеріалів щодо фактичних обставин вчинених діянь (дій або бездіяльності), їх суспільної небезпечності та заподіяних наслідків матеріального і нематеріального характеру тощо, суттєвою лишається суб'єктивна складова такого рішення, що несе в собі потенційні корупційні ризики. Отже, попередження корупційних правопорушень з боку прокурорів є доволі актуальною сферою для подальших досліджень. Не менш актуальними об'єктами для майбутніх досліджень за розглянутою нами тематикою виступають і

АНОТАЦІЯ

Авторами статті здійснено спробу надати родову характеристику військовим адміністративним правопорушенням, запропонувати умовні критерії, які можна використовувати для відокремлення правових інститутів адміністративної та кримінальної відповідальності за правопорушення у військовій сфері.

Особливої гостроти проблематиці розмежування адміністративних та кримінальних правопорушень додає ведення проти України гібридної війни, що призводить до можливості використання окремих правопорушень, вчинених військовослужбовцями, як інформаційних підстав для пропаганди та контрпропаганди.

Окреслено коло об'єктів правопорушень у військовій сфері. У найбільш узагальненому значенні, родовим об'єктом військових адміністративних правопорушень є установлений порядок проходження військової служби, зберігання та використання військового майна, здійснення військовими службовими особами своїх функціональних обов'язків. При цьому безпосереднім об'єктом правопорушення, зокрема, може бути внутрішній порядок у військовій частині.

З'ясовано, що при кваліфікації дій правопорушників важливим є врахування відмінностей, які існують у різних родах військ, їх дислокації, підпорядкування, призначення або мети їх створення, спеціального статусу таких підрозділів тощо. При цьому, визначальним фактором розмежування кваліфікації правопорушень може виступати суспільно небезпечний характер завданих наслідків.

Автори констатують важливість ролі військової прокуратури в розмежуванні адміністративних та кримінальних правопорушень у військовій сфері. Наголошується на своєчасності відновлення роботи військової прокуратури та необхідності подальших досліджень особливостей її діяльності в умовах ведення бойових дій.

Ключові слова: правосуддя, прокуратура, військові прокурори, військові адміністративні правопорушення, військові кримінальні правопорушення.

такі проблеми, як: роль та місце військової прокуратури в системі правоохоронних органів в умовах її реформування (і особливо – в умовах військового конфлікту); особливості визначення рівня суспільної небезпеки дій та бездіяльності військовослужбовців тощо.

Література

1. Конституція України: прийнята на 5-й сесії Верховної Ради України 28 червня 1996 року// Відомості Верховної Ради України. – 1996.- № 30. – Ст.141.

2. Про прокуратуру// Закон України від 14.10.2014 року №1697-VII, Відомості Верховної Ради України (ВВР). 2015, № 2-3,- ст. 12.

3. Кодекс України про адміністративні правопорушення // Закон УРСР від 7.12.1984 р. № 8073-X. Відомості Верховної Ради Української РСР (ВВР) 1984, додаток до № 51, ст.1122.

4. Кримінальний кодекс України // Закон України від 5.04.2001р. № 2341-III. Відомості Верховної Ради України (ВВРУ) 2001.№ 25, ст. 131.

5. Військові адміністративні правопорушення: Науково-практичний коментар глави 13-Б КУпАП / М.С.Туркот, А.В.Столітній, О.В.Міхед та ін., за ред. М.С.Туркота, 2020, 136с.

6. Про Державний бюджет України на 2021 рік // Закон України від 15.12.2020-№ 1082 – IX. Голос України від 15.12.2020 р.

7. Статуту внутрішньої служби Збройних Сил України // Закон України від 24.03.1999 № 548-XIV. Відомості Верховної Ради України (ВВРУ) 1999.№ 22-23, ст. 194.

8.Кримінальний процесуальний кодекс України // Закон України від 13.04.2012р. № 4651-VI. Відомості Верховної Ради України (ВВРУ) 2013.№ 9-10, № 11-12, № 13,- ст. 88.

REGARDING THE DIFFERENTIATION OF MILITARY ADMINISTRATIVE OFFENSES FROM CRIMINAL OFFENSES

The authors of the article made an attempt to provide a generic description of a military administrative offense, to propose conditional criteria that

can be used to separate the legal institutions of administrative and criminal responsibility for offenses in the military sphere.

A particular acuteness of the problem of differentiating administrative and criminal offenses is added by the conduct of a hybrid war against Ukraine, which leads to the possibility of using certain offenses committed by military personnel as information reasons for propaganda and counter-propaganda.

The circle of objects of offenses in the military sphere is outlined. In the most generalized sense, the generic object of military administrative offenses is the established procedure for the passage of military service, the storage and use of military property, and the exercise by military officials of their functional duties. In this case, the direct object of the offense, in particular, may be the internal order in a military unit.

It was found that when qualifying the actions of offenders, it is important to take into account the differences that exist in different types of troops, their deployment, subordination, purpose or purpose of their creation, the special status of such units, and the like. At the same time, the determining factor in differentiating the qualifications of offenses may be the socially dangerous nature of the consequences caused.

The authors state the importance of the role of the military prosecutor's office in distinguishing between administrative and criminal offenses in the military sphere. The timeliness of the restoration of the work of the military prosecutor's office and the need for further research into the features of its activities in the context of the conduct of hostilities are noted.

Key words: *justice, prosecutor's office, military prosecutors, military administrative offenses, military criminal offenses.*

ОСОБЛИВОСТІ РЕАЛІЗАЦІЇ ДЕРЖАВНОГО КОНТРОЛЮ У СФЕРІ ІНФОРМАТИЗАЦІЇ

АРТЕМЕНКО Олена Вікторівна - кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри адміністративного та фінансового права, Національний університет біоресурсів і природокористування України

БОКАРЕЄВ Богдан Олегович - магістр першого року навчання юридичного факультету Національного університету біоресурсів і природокористування України

DOI 10.32782/LAW.UA.2021.2.10

У статті здійснюється комплексний аналіз особливостей реалізації державного контролю у сфері інформатизації. Визначається державний орган, що уповноважений здійснювати нагляд (контроль) від імені держави у сфері інформатизації.

З'ясовано, що питання контролю, у процесах інформатизації, не обмежується лише колом тих питань, що пов'язані з дотриманням обов'язкових приписів – законів та інших нормативних актів, а й передбачає також перевірку доцільності здійснення такої діяльності, у тому числі коригування дій. Водночас, ситуація ускладнюється й тим, що в сучасних умовах усе більшої ваги набувають складні об'єкти, контроль яких, з позицій інформатизації, не вписується в межі сформованих методологічних уявлень.

Визначено, що держава завжди повинна справляти певний вплив на розвиток основних суспільних процесів, отримувати інформацію про реальний стан справ, аналізувати розвиток подій і за необхідності впливати на їх перебіг, корегувати напрямки та інтенсивність управлінського впливу – проводити організаційні і структурні зміни тощо.

Доведено, що сутність реалізації державного контролю у сфері інформатизації полягає в тому, що Національна комісія, що здійснює державне регулювання у сфері зв'язку та інформатизації, використовуючи організаційно-правові способи та засоби, з'ясовує, чи не допущені в діяльності підконтрольних органів влади, суб'єктів підприємницької діяльності у сфері інформатизації, їх посадових осіб порушення законності, і якщо такі є, то своєчасно їх усува-

ють, відновлюють порушені при цьому права, притягають винних до відповідальності.

Аргументовано необхідність прийняття Закону України «Про основи контролю у сфері інформатизації», який зможе вибудувати єдину схему для регулювання здійснення контролю не лише у сфері інформатизації, але й у всіх сферах, пов'язаних з інформацією, і сприятиме однакості правового регулювання, недопущенню колізій та прогалів, заповнить інформаційно-правовими складовими цей правовий інститут.

Ключові слова: контроль, державний контроль, інформація, інформаційні послуги, посадові особи, державні органи.

Постановка проблеми

Інформація завжди виступала і продовжує виступати одним із основних ресурсів розвитку цивілізації. У той же час, варто відмітити її особливу роль саме в умовах сьогодення. Адже саме зараз інформаційні та комунікаційні технології стали одним із надважливих засобів, що сприяють підвищенню ефективності управління у всіх сферах людської діяльності. Також подальша інформатизація суспільства є перспективним шляхом до соціального, економічного чи освітнього розвитку.

Питання контролю, у процесах інформатизації, не обмежується лише колом тих питань, що пов'язані з дотриманням обов'язкових приписів – законів та інших нормативних актів, а й передбачає також перевірку доцільності здійснення такої діяльності, у тому числі коригування дій. Вод-

ночас, ситуація ускладнюється й тим, що в сучасних умовах усе більшої ваги набувають складні об'єкти, контроль яких, з позиції інформатизації, не вписується в межі сформованих методологічних уявлень. Проте, державний контроль є достатньо широкою та об'ємною правовою категорією, що розглядається як один із способів забезпечення законності. Такі аргументи є підтвердженням необхідності проведення окремого дослідження щодо реалізації державного контролю у сфері інформатизації.

Стан дослідження проблеми

Питання контролю в цілому та державного контролю, зокрема, стали предметом розгляду у працях таких науковців, як: В. Авер'янова, І. Арістової, І. Бачило, К. Бєлякова, Ю. Битяка, В. Білоуса, Т. Гамана, Є. Додіна, С. Єсімова, С. Гуцу, Р. Калюжно-го, В. Колпакова, В. Копилова, Б. Кормича, В. Ліпкана, О. Логінова, О. Олійника, В. Ортинського, О. Остапенка, Н. Мороз та інших.

Метою дослідження виступає аналіз особливостей реалізації державного контролю у сфері інформатизації.

Наукова новизна дослідження полягає у тому, що було здійснено комплексний аналіз реалізації державного контролю у сфері інформатизації в умовах сьогодення (станом на середину 2021 р.), а також аргументовано необхідність прийняття окремого законодавчого акту, який би визначав єдину схему для регулювання здійснення контролю у досліджуваній сфері.

Виклад основного матеріалу

Наприкінці ХХ століття інформатизація стала важливою галуззю економіки розвинених країн і визначальною сферою суспільного життя, оскільки дає змогу заощаджувати основні види ресурсів, забезпечувати ефективно адміністративне і господарське управління та знижувати соціальну напруженість. Тому інформатизація стає важливою функцією держави, фактором забезпечення її безпеки та суверенітету.

Відповідно до абз. 4 ст. 1 Закону України «Про Національну програму інформатизації», «інформатизація – це сукупність взаємопов'язаних організаційних, правових, політичних, соціально-економічних, науково-технічних, виробничих процесів, які спрямовані на створення умов для задоволення інформаційних потреб громадян та суспільства на основі створення, розвитку і використання інформаційних систем, мереж, ресурсів та інформаційних технологій, які побудовані на основі застосування сучасної обчислювальної та комунікаційної техніки» [1].

Виходячи із позиції законодавця, можна підкреслити безумовну важливість подальшого впровадження процесів інформатизації. І важливим та необхідним елементом у процесах інформатизації є контроль.

Щодо самого розуміння поняття контролю у сучасному законодавстві, то варто відмітити, що контроль визначається як конкретна форма діяльності (роботи) певного органу держави, що має контрольні права і повноваження [2, с. 283], або самостійна діяльність уповноважених на те суб'єктів, спрямована на встановлення фактичних даних щодо об'єктів цього контролю з метою визначення її відповідності/невідповідності тим правомірним оціночним критеріям, які припускають застосування адекватних одержаному результату заходів реагування в унормованому порядку [3, с. 16].

Незалежно від того, який метод управління використовується для здійснення завдань і функцій, які стоять перед суб'єктом контролю, об'єктивно необхідним є контроль, суть якого полягає у перевірці виконання об'єктом контролю зазначених приписів. Контроль - основний засіб забезпечення законності в державі. Він є одним з найважливіших елементів державного управління, важливою функцією держави. Без правильної організації контролю неможлива робота органів влади, інших державних структур, суб'єктів господарювання. Будь-яке рішення закінчується контролем за виконанням цих рішень, інакше такі рішення не матимуть сенсу. Сучасна юридична література розглядає контроль найчастіше як функцію державних органів.

Справедливо наголосити, що контроль, як специфічний вид діяльності, має складну структуру і виявляється в різних аспектах. Це обумовлює різні характеристики його поняття, а часом і не зовсім точні уявлення про нього, причому вказується на неправильне розуміння контролю як принципу діяльності органів держави. Представляється обґрунтованою точка зору, прихильники якої визначають контроль, як конкретну форму діяльності (роботу) певного органу держави, що має контрольні права і повноваження [4, с. 283].

Таким чином контроль може виступати і як функція, і як специфічний вид діяльності органів державної влади, місцевого самоврядування, громадянського суспільства по відношенню до якихось процесів (у цьому випадку) процесів інформатизації.

Н. С. Мороз справедливо відмічає два аспекти контролю у сфері інформатизації, а саме він може розглядатися у широкому та вузькому значенні. Так, у широкому значенні контроль у сфері інформатизації є сукупністю політичних, економічних та ідеологічних процесів і методів, покликаних забезпечити стабільність суспільства та державного ладу, дотримання соціального порядку, вплив на масову й індивідуальну свідомість. А у вузькому – є перевіркою дотримання рішень вищих організацій, розпоряджень різних рівнів управлінської системи певної організації, дотримання технічних, економічних, організаційних нормативів, виконання планових заходів, завдань, дотримання трудової дисципліни, правових норм тощо [5, с. 76].

Якщо розглядати структуру суспільства, то варто відмітити, що контроль завжди буде розмежовуватися на державний та громадський. При чому, ці два види контролю є способом саморегуляції системи (у цьому випадку – інформаційної), що забезпечує впорядковану взаємодію її складових, за допомогою нормативно-правового регулювання.

Відповідно до Закону України «Про Концепцію Національної програми інформатизації» органом державного регулювання у сфері інформатизації є національна комісія, що здійснює державне регулювання у сфері зв'язку та інформатизації, яка утворюється

відповідно до Закону України «Про телекомунікації» [6].

Національна комісія, що здійснює державне регулювання у сфері зв'язку та інформатизації (НКРЗІ), є державним колегіальним органом, підпорядкованим Президенту України, підзвітним Верховній Раді України. НКРЗІ є органом державного регулювання у сфері телекомунікацій, інформатизації, користування радіочастотним ресурсом та надання послуг поштового зв'язку. У визначеній сфері НКРЗІ здійснює повноваження органу ліцензування, дозвільного органу, регуляторного органу та органу державного нагляду (контролю) [7].

Відповідно до ч. 2 ст. 3 Указу Президента України «Про Національну комісію, що здійснює державне регулювання у сфері зв'язку та інформатизації» здійснення державного регулювання та нагляду у сфері телекомунікацій, інформатизації, користування радіочастотним ресурсом, надання послуг поштового зв'язку, використання інфраструктури з метою максимального задоволення попиту споживачів на послуги зв'язку та інформаційні послуги, створення сприятливих умов для залучення інвестицій, збільшення обсягів послуг та підвищення їх якості, розвитку та модернізації телекомунікаційних та інформаційно-телекомунікаційних мереж з урахуванням інтересів національної безпеки

Комісаров О.Г. наголошує на тому, що в Україні ставлення до державного контролю впродовж останніх років відзначалося неоднозначністю – від повного його неприйняття та проголошення суспільним інститутом ринкових відносин, відокремленим від держави, до бажання все контролювати, зокрема шляхом соціально-економічних перетворень. Перманентні зміни у «ставленні» та державній політиці відобразилися на «державному контролі» як об'єкті аналізу та предметі наукових досліджень, що, у свою чергу, знайшло своє відбиття в отриманих результатах: держава завжди повинна справляти певний вплив на розвиток основних суспільних процесів, отримувати інформацію про реальний стан справ, аналізувати розвиток подій і за необхідності впливати на їх перебіг, корегувати напря-

мок та інтенсивність управлінського впливу – проводити організаційні і структурні зміни тощо [8, с. 67].

Варто зауважити, що контроль у сфері інформатизації на законодавчому рівні не виражений явними положеннями чи окремими нормами законодавчих чи підзаконних нормативно-правових актів.

Необхідно пригадати, що ще у 1997 р. Указом Президента України «Про невідкладні заходи щодо впорядкування системи здійснення державної інформаційної політики та удосконалення державного регулювання інформаційних відносин» було визначено необхідність у термін один-три місяці провести низку заходів, спрямованих на вдосконалення державного регулювання інформаційних відносин і поступового переходу до централізованої структури державного управління процесами інформатизації державних органів, розбудови спеціальних телекомунікаційних систем, спеціальних інформаційних систем і ресурсів, забезпечення інформаційної безпеки та формування національної інформаційної інфраструктури [9].

Тому варто зауважити, що питання державного контролю у сфері інформатизації розвивалося одночасно з інформаційними процесами, що відбувалися і продовжують відбуватися в Україні. До того ж варто погодитися із позицією Мороз Н.С., яка зауважувала на одній важливій проблемі, що впливає на реалізацію державного контролю у сфері інформатизації. Це стосується тісного зв'язку між контролем і управлінням, що не заперечується, однак відсутні праці, у яких прослідковується та межа, що розділяє управління і контроль, при якій вони ефективно взаємодіючи, не замінюють і не дублюють один одного [10, с. 10].

Таким чином, сутність реалізації державного контролю у сфері інформатизації полягає в тому, що уповноважені на те державні органи та громадські організації, використовуючи організаційно-правові способи та засоби, з'ясовують, чи не допущені в діяльності підконтрольних органів влади, суб'єктів підприємницької діяльності у сфері інформатизації, їх посадових осіб порушення законності, і, якщо такі є, то своєчасно їх

усувають, відновлюють порушені при цьому права, притягають винних до відповідальності, вживають заходів щодо запобігання порушень законності.

Розглядаючи процедуру реалізації державного контролю у сфері інформатизації, необхідно підкреслити, що контроль полягає в проведенні певних дій. Набір цих дій має відмінні риси, викликані специфікою цілей суб'єкта і сутністю об'єкта. Але при цьому виділяється обов'язковий системний комплекс дій, тісно пов'язаних між собою, що повторюються, і не залежать від жодних чинників, зокрема і від цілей суб'єкта, виду об'єкта, часу, місця проведення та інших об'єктивних чинників:

- проведення спостереження, вимірювання фактичних показників (фактів і характеристик) і порівняння їх зі встановленими стандартами;
- визначення відхилень фактично отриманих даних від еталонних;
- документування результатів і доведення їх до суб'єктів контролю [5, с. 79].

Таким чином, можна сказати, що хоча в законодавстві України прямо не встановлено суб'єктів, що здійснюють контроль від імені держави у процесах інформатизації, як впливає із зазначеної вище інформації, саме – НКРЗІ є тим відповідальним органом, на якого покладено функцію з реалізації державного контролю у сфері інформатизації.

До основних форм реалізації державного контролю у сфері інформатизації можна зарахувати такі: громадські слухання; обговорення; експертиза; перевірка; розслідування; моніторинг; ініціатива як особлива форма контролю у сфері інформатизації та інші форми. Крім того, треба враховувати особливості здійснення контролю у сфері інформатизації в окремих сферах, що мають свою специфіку. У кожній сфері можуть виникати притаманні лише їй форми контролю у сфері інформатизації. [11, с. 87].

Варто зауважити, що у 2019 р. було прийнято Постанову Кабінету Міністрів України «Про затвердження критеріїв, за якими оцінюється ступінь ризику від провадження господарської діяльності у сфері телекомунікацій та визначається періодичність проведення планових заходів державного на-

гляду (контролю) Національною комісією, що здійснює державне регулювання у сфері зв'язку та інформатизації» №191, що визначає критерії, за якими оцінюється ступінь ризику від провадження господарської діяльності у сфері телекомунікацій та визначається періодичність проведення планових заходів державного нагляду (контролю) НКРЗІ [12].

У той же час, варто підтримати позиції Мороз Н.С., яка справедливо зауважувала, що українському законодавцю необхідно ухвалити Закон України «Про основи контролю у сфері інформатизації», який зможе вибудувати єдину схему для регулювання здійснення контролю не лише у сфері інформатизації, але й у всіх сферах, пов'язаних з інформацією, і сприятиме одноманітності правового регулювання, недопущенню колізій та прогалин, заповнить інформаційно-правовими складовими цей правовий інститут [11, с. 88].

Висновки

Таким чином, можна підсумувати, що інформація має забезпечувати широкий доступ громадян до набутих у суспільстві знань (тобто інформаційних ресурсів). При цьому варто забезпечувати інформаційну захищеність людини, виходячи з ключових інтересів держави.

З'ясовано, що сутність реалізації державного контролю у сфері інформатизації полягає в тому, що Національна комісія, що здійснює державне регулювання у сфері зв'язку та інформатизації, використовуючи організаційно-правові способи та засоби, з'ясовує, чи не допущені в діяльності підконтрольних органів влади, суб'єктів підприємницької діяльності у сфері інформатизації, їх посадових осіб порушення законності, і якщо такі є, то своєчасно їх усувають, відновлюють порушені при цьому права, притягають винних до відповідальності.

Також було підтверджено, що назріла необхідність у прийнятті Закону України «Про основи контролю у сфері інформатизації», який зможе вибудувати єдину схему для регулювання здійснення контролю не лише у сфері інформатизації, але й у всіх сферах, пов'язаних з інформацією, і сприя-

тиме одноманітності правового регулювання, недопущенню колізій та прогалин, заповнить інформаційно-правовими складовими цей правовий інститут.

Література

1. Про Національну програму інформатизації: Закон України від 04.02.1998 р. № 74/98-ВР. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/74/98-%D0%B2%D1%80#Text>
2. Сушинський О. І. Контроль у сфері публічної влади: теоретико-методологічні та організаційно-правові аспекти. Монографія. Львів, ЛРІДУ, УАДУ, 2002. 468 с.
3. Шестак В. С. Державний контроль в сучасній Україні (теоретико-правові питання). Моногр. Харків. Основа, 2003. 207 с.
4. Яковенко О.О. Зміст та завдання контролю в сфері прав споживачів у системі функцій органів державного управління. Держава і право. Юридичні і політичні науки. 2011. Вип. 53. С. 280-285.
5. Мороз Н. С. Поняття та сутність контролю у сфері інформатизації. № 850 (2016). С. 76-80. URL: <http://science.lpnu.ua/sites/default/files/journalpaper/2017/aug/5714/vnulpurn201685014.pdf>
6. Про Концепцію Національної програми інформатизації: Закон України від 04.02.1998 № 75/98-ВР. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/75/98-%D0%B2%D1%80#Text>
7. Про Національну комісію, що здійснює державне регулювання у сфері зв'язку та інформатизації: Указ Президента України від 23.11.2011 № 1067/2011. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1067/2011#Text>
8. Комісаров О.Г. Державний контроль інформатизації: сучасний стан проблеми. Адміністративне право і процес. № 2(8). 2014. С. 66-75
9. Про невідкладні заходи щодо впровадження системи здійснення державної інформаційної політики та удосконалення державного регулювання інформаційних відносин»: Указ Президента України від 21 липня 1997 р. № 663/97. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/663/97#Text>
10. Мороз Н. С. Аміністративно-правове забезпечення державного контролю у сфе-

рі інформатизації : автореф. дис. ... канд. юрид.наук. Київ. 2017. 20 с.

11. Мороз Н.С. Адміністративно-правове регулювання здійснення контролю у сфері інформатизації. Вісник Національного університету «Львівська політехніка» Серія : Юридичні науки. 2016. № 855. с. 86-92. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/vnulpurn_2016_855_14

12. Про затвердження критеріїв, за якими оцінюється ступінь ризику від провадження господарської діяльності у сфері телекомунікацій та визначається періодичність проведення планових заходів державного нагляду (контролю) Національною комісією, що здійснює державне регулювання у сфері зв'язку та інформатизації: постанова КМУ від 06.02.2019 № 191. URL: <https://www.kmu.gov.ua/npas/pro-zatverdzhennya-kriteriyiv-za-yakimi-ocinyuyetsya-stupin-riziku-vid-provadhennya-gospodarskoyi-diyalnosti-u-sferi-telekomunikacij-ta-viznachayetsya-periodichnist-provedennya-planovih-123>

PECULIARITIES OF IMPLEMENTATION OF STATE CONTROL IN THE FIELD OF INFORMATIZATION

The article provides a comprehensive analysis of the peculiarities of the implementation of state control in the field of informatization. The state body authorized to carry out supervision (control) on behalf of the state in the field of informatization is determined.

It was found that the issue of control, in the process of informatization, is not limited to those issues related to compliance with mandatory regulations - laws and other regulations, but also involves checking the feasibility of such

activities, including adjustment action. At the same time, the situation is complicated by the fact that in modern conditions more and more important are complex objects, the control of which, from the standpoint of informatization, does not fit within the established methodological ideas.

It is determined that the state should always have some influence on the development of major social processes, receive information about the real state of affairs, analyze developments and, if necessary, influence their course, adjust the direction and intensity of managerial influence - make organizational and structural changes.

It is proved that the essence of the implementation of state control in the field of informatization is that the National Commission for State Regulation in the field of communications and informatization, using organizational and legal methods and means, finds out whether allowed in the activities of controlled authorities, business entities in the field of informatization, their officials violations of the law, and, if any, then timely eliminate them, restore the violated rights, bring the perpetrators to justice.

It is argued that the need to adopt the Law of Ukraine «On the basics of control in the field of informatization», which will be able to build a single scheme for regulating control not only in the field of informatization but also in all areas related to information, and will promote uniformity and gaps, will fill this legal institution with information and legal components.

Key words: control, state control, information, informatization, National Commission for State Regulation in the Field of Communications and Informatization.

КЛАСИФІКАЦІЯ ЗДІЙСНЕННЯ АДМІНІСТРАТИВНИХ ПРОЦЕДУР У СФЕРІ ЗАХИСТУ ДОВКІЛЛЯ ТА ПРИРОДНИХ РЕСУРСІВ

МАНЬКО Геннадій Валерійович - здобувач кафедри адміністративного, кримінального права і процесу Інституту права ЗВО «Міжнародний університет бізнесу і права»

УДК 342.95

DOI 10.32782/LAW.UA.2021.2.11

Наукова стаття присвячена висвітленню критеріїв класифікації здійснення адміністративних процедур у сфері захисту довкілля та природних ресурсів. На підставі визначених особливостей здійснення адміністративних процедур у сфері захисту довкілля та природних ресурсів сформульована авторська дефініція досліджуваної суспільно-правової категорії. Проведено класифікацію здійснення адміністративних процедур у сфері захисту довкілля та природних ресурсів за такими критеріями, як : правові наслідки їх надання, суб'єкт-споживач, вид прийнятого адміністративного акту, зміст та обсяг процедурних дій.

Ключові слова: адміністративні процедури у сфері захисту довкілля та природних ресурсів, довкілля, екологія, класифікація, особливості, природні ресурси.

Постановка проблеми

Прийняття Закону України «Про адміністративні послуги» стало одним з досягнень проголошеної Концепції адміністративної реформи 1998 року. Визначення концепції «служіння» в системі публічно-владних відносин вимагає переосмислення особливостей адміністрування у всіх сферах суспільного життя. На жаль, у межах національного правового поля не визначено сутність здійснення адміністративних процедур у сфері захисту довкілля та природних ресурсів, не сформульовано критерії їх класифікації, але правозастосовча практика свідчить про використання такого терміна.

Аналіз останніх досліджень і публікацій

Окремі аспекти проблеми дослідження понятійного апарату здійснення адміністративних процедур у цілому розглядали В. Б. Авер'янов, К. К. Афанасьєв, В. М. Бевзенко, Ю. П. Битяк, І. В. Дроздова, В. М. Гарашук, І. П. Голосніченко, С. В. Ківалов, І. Б. Коліушко, Т. О. Коломоєць, В. К. Колпаков, А. Т. Комзюк, О. В. Кузьменко, А. С. Лагода, Є. О. Легеза, П. С. Лютиков, Р. С. Мельник, Г. М. Писаренко, В. П. Тимошук, однак комплексне дослідження критеріїв здійснення адміністративних процедур у сфері захисту довкілля та природних ресурсів не проводилось, що обумовило актуальність проведення цього дослідження та стало відправною метою цієї наукової статті.

Виклад основного матеріалу

Найбільш вживаним серед науковців визнається критерій класифікацій адміністративних процедур у сфері міграції за галузями законодавства. Так, В.П. Тимошуком такий підхід до класифікації обумовлюється тим, що земельні, господарські, соціальні відносини належать до галузей законодавства, які, так би мовити, «виросли» з адміністративного права і мають адміністративний характер.

Учений В. С. Долечек виділяє критерії класифікації адміністративних процедур – за предметом (характером) питань, за розв'язанням яких звертаються особи до адміністративних органів [1]. За зазначени-

ми критеріями можна виділити підприємницькі або господарські (реєстрація особи як суб'єкта підприємницької діяльності), соціальні (призначення державної соціальної допомоги), земельні (прийняття органом місцевого самоврядування рішення про надання земельної ділянки у користування), будівельно-комунальні та інші види адміністративних процедур [1].

Не менш важливим критерієм класифікації адміністративних процедур слід вважати рівень правового регулювання процедури їх надання [2, С. 457] або рівень встановлення повноважень щодо адміністративних процедур. За останнім критерієм відокремлюються адміністративні процедури з централізованим регулюванням (закони, акти Президента, Кабінету Міністрів); адміністративні процедури з локальним регулюванням (насамперед, акти органів місцевого самоврядування); адміністративні процедури зі «змішаним» регулюванням (коли має місце одночасно і централізоване, і локальне регулювання). Така класифікація, на думку В.П. Тимощука, дозволяє виробити певні правила щодо впорядкування системи адміністративних процедур, особливо адміністративних процедур з локальним регулюванням, оскільки саме цей вид послуг запроваджуються за ініціативою органів місцевого самоврядування без врахування об'єктивних можливостей їх здійснення [3, С. 125].

Серед особливостей здійснення адміністративних процедур у сфері захисту довкілля та природних ресурсів виділимо те, що такі послуги надаються державою в особі уповноважених органів. Також серед особливостей здійснення адміністративних процедур у сфері захисту довкілля та природних ресурсів є специфічне коло споживачів таких послуг. Як правило, суб'єктами звернення за отриманням здійснення адміністративних процедур у сфері захисту довкілля та природних ресурсів такі особи, які є за своєю сутністю є природокористувачами, тобто особами, які на законних підставах володіють природним ресурсом. Наприклад, споживачем здійснення адміністративних процедур у сфері захисту довкілля та природних ресурсів з видачі ліцензії на

видобування дорогоцінних металів і дорогоцінного каміння, дорогоцінного каміння органогенного утворення, напівдорогоцінного каміння є суб'єкт господарювання у сфері надрокористування.

Ознакою здійснення адміністративних процедур у сфері захисту довкілля та природних ресурсів є, як правило, їх платний характер. Наприклад, встановлено, що за видачу спеціального дозволу на користування надрами за результатами продажу на аукціоні встановлено, що розмір плати за надання спеціальних дозволів на користування надрами визначається за результатами проведення аукціону [4]. Початкова ціна продажу дозволу на аукціоні розраховується спеціально уповноваженим центральним органом виконавчої влади з геологічного вивчення та забезпечення раціонального використання надр, виходячи з вартості запасів і ресурсів корисних копалин родовищ або ділянок надр відповідно до Методики визначення початкової ціни продажу на аукціоні спеціального дозволу на користування надрами, затвердженої постановою Кабінету Міністрів України від 15.10.2004 № 1374 [5].

Крім того, метою здійснення адміністративних процедур у сфері захисту довкілля та природних ресурсів є забезпечення прав на використання об'єктів з обмеженим обігом з метою або без мети отримання прибутку. Природні ресурси, за своєю сутністю, як правило, є об'єктами з обмеженим обігом. Зокрема, реалізація права на використання земельної ділянки відповідно до її цільового призначення вимагає від майбутнього землекористувача отримання дозволу на розроблення проєкту відведення земельної ділянки, що передбачено Земельним кодексом України [6], Законом України «Про землеустрій» [7], Законом України «Про місцеве самоврядування в Україні» [8].

При цьому, як правило, виходячи з того, що суб'єктом звернення є господарююча особа, то необхідно говорити про переслідування мети отримання їм прибутку. Наприклад, видача ліцензії на провадження господарської діяльності, пов'язаної з промисловим виловом риби, крім внутрішніх водойм та річок, як адміністративна послуга, що

надається Державним агентством рибного господарства України, на підставі нормативно-правових положень, визначених у Законі України від 02.03.2015 № 222-VIII «Про ліцензування видів господарської діяльності» [9]; Постанові Кабінету Міністрів України від 05.08.2015 № 609 «Про затвердження переліку органів ліцензування та визнання такими, що втратили чинність, деяких постанов Кабінету Міністрів України» [10], Наказі Мінагрополітики від 31.05.2013 № 341, зареєстрованому в Мін'юсті 17.06.2013 за № 983/ 23512 «Про затвердження Ліцензійних умов провадження господарської діяльності, пов'язаної з промисловим виловом, крім внутрішніх водойм (ставків) господарств» [11] господарюючим суб'єктам з комерційною метою.

З огляду на наведені особливості пропонуємо визначити поняття адміністративні процедури у сфері захисту довкілля та природних ресурсів як встановлений законодавством України порядок діяльності органів публічної адміністрації, результатом якої є прийняття адміністративного акта (довідки, дозволу, реєстрації, свідоцтва, рішення, ліцензії тощо), спрямованої на забезпечення природовикористання об'єкта відповідно до його цільового призначення з метою ведення господарської діяльності, реалізації інтересів суб'єктів звернення у створенні оптимальних умов життєдіяльності.

Очевидним є висновок про централізований підхід до визначення суб'єкта публічної адміністрації, що має право здійснювати адміністративні процедури у сфері захисту довкілля та природних ресурсів.

Адміністративні процедури у сфері захисту довкілля та природних ресурсів пропонується класифікувати за рядом критеріїв.

По-перше, за правовими наслідками, адміністративні процедури у сфері захисту довкілля та природних ресурсів поділяються на послуги:

а) правовстановлюючого характеру (видача дозволу на проведення заходів із залученням тварин; видача рішень про надання земельних ділянок громадянам у власність, користування тощо);

б) правопоновлюючого характеру (переоформлення ліцензії на постачання природного газу, газу (метану) вугільних родовищ за нерегульованим тарифом, переоформлення ліцензії на транспортування нафти магістральними трубопроводами тощо);

в) правоприпиняючого характеру (анулювання підтвердження законності вилучення водних біоресурсів із середовища їх існування та переробки продуктів лову за заявою суб'єкта господарювання, анулювання дозволу на виконання робіт підвищеної небезпеки та на експлуатацію (застосування) машин, механізмів, устаткування підвищеної небезпеки тощо);

г) змішані (видача рішення про затвердження технічної документації із землеустрою щодо встановлення меж зони дії особистого сервіту та укладання договору особистого сервіту під розміщення тимчасового об'єкта; видача рішення про надання дозволу на виготовлення технічної документації із землеустрою щодо встановлення меж земельної ділянки для подальшого надання її в користування; видача рішення щодо земельної ділянки комунальної власності, у разі припинення договору оренди земельної ділянки; видача рішення про надання згоди на подальше користування частинами земельних ділянок, на які поширюється право сервіту під тимчасовими спорудами для здійснення підприємницької діяльності).

По-друге, за видом прийнятого адміністративного акту, адміністративні процедури у сфері захисту довкілля та природних ресурсів поділяються на послуги з видачі:

а) посвідчувальні процедури (наприклад, видача посвідчення мисливця або його дублікату тощо);

б) процедури з отримання довідки (надання відомостей з Державного земельного кадастру у формі витягу з Державного земельного кадастру про землі в межах територій адміністративно-територіальних одиниць; надання довідки з державної статистичної звітності про наявність земель та розподіл їх за власниками земель, землекористувачами, угіддями (за даними форми б-зем));

в) дозвільні процедури (за наявності пенсійного посвідчення в суб'єкта звернення за послугою, що наведена в попередньому пункті; надання дозволу на припинення права на аліменти на дитину у зв'язку з придбанням нею права власності на нерухоме майно);

г) ліцензійні процедури (видача ліцензії на зберігання природного газу, газу (метану) вугільних родовищ в обсягах, що перевищують рівень, встановлений ліцензійними умовами або її переоформлення; видача ліцензії на провадження господарської діяльності з виробництва вибухових матеріалів промислового призначення);

г) процедури з отримання рішення (видача рішень міської ради щодо земельних ділянок комунальної власності, у разі розірвання договору оренди земельної ділянки або припинення права постійного користування нею; видача рішення міської ради про надання згоди на продаж земельної ділянки комунальної власності та проведення її експертної грошової оцінки);

д) процедури з отримання відводу (надання гірничого відводу на розробку родовищ корисних копалин загальнодержавного значення, будівництво і експлуатацію підземних споруд та інші цілі, не пов'язані з видобуванням корисних копалин; реєстрація гірничих відводів, які надані на розробку родовищ корисних копалин місцевого значення);

е) процедури з отримання експертного висновку (проведення обов'язкової, добровільної державної експертизи земельпорядної документації, а також вибіркової державної експертизи земельпорядної документації (у разі видачі негативного висновку).

По-третє, залежно від суб'єкта-споживача адміністративні процедури у сфері захисту довкілля та природних ресурсів поділяються:

а) громадяни України (видача посвідчення мисливця або його дублікату; видача щорічної контрольної картки обліку добутої дичини і порушень правил полювання або її дублікату);

б) суб'єкти господарювання (видача дозволу на використання земель і водойм, роз-

ташованих в санітарно-захисній зоні ядерної установки, об'єкта, призначеного для поводження з радіоактивними відходами, уранового об'єкта; видача ліцензії на переробку уранових руд; видача ліцензії на перевезення радіоактивних матеріалів; видача ліцензії на переробку, зберігання радіоактивних відходів; видача ліцензії на виробництво джерел іонізуючого випромінювання; видача дозволів на перевезення радіоактивних матеріалів та внесення до них змін тощо);

По-четверте, за змістом та обсягом процедурних дій адміністративні процедури у сфері захисту довкілля та природних ресурсів поділяються на:

а) основні послуги, що надаються за заявами (видача рішення про продаж земельних ділянок державної та комунальної власності);

б) супутні послуги, передбачені як окремі обов'язкові процедури під час здійснення адміністративних процедур у сфері захисту довкілля та природних ресурсів (видача рішення про затвердження технічної документації із землеустрою щодо встановлення меж зони дії особистого сервітуту для подальшого укладення укладання договору особистого сервітуту під розміщення тимчасового об'єкта; надання гірничого відводу на розробку родовищ корисних копалин загальнодержавного значення, будівництво і експлуатацію підземних споруд та інші цілі, не пов'язані з видобуванням корисних копалин; реєстрація гірничих відводів, які надані на розробку родовищ корисних копалин місцевого значення);

в) додаткові послуги (виправлення технічної помилки у відомостях Державного земельного кадастру, яка була допущена не з вини органу, що здійснює його ведення; пошук, перегляд, копіювання та роздрукування відомостей з Державного земельного кадастру про частини земельної ділянки, на які поширюється дія сервітуту, договору суборенди земельної ділянки; пошук, перегляд, копіювання та роздрукування відомостей з Державного земельного кадастру про координати поворотних точок меж об'єктів кадастру (за один аркуш формату А4 (до 30 точок меж об'єктів); пошук, перегляд, копії-

ювання та роздрукування відомостей з Державного земельного кадастру про бонітування ґрунтів (за 1 дм² плану масштабу 1:5000 - 1:10000 за межами населених пунктів)).

Висновки

Отже, адміністративні процедури у сфері захисту довкілля та природних ресурсів можна класифікувати за різними критеріями: за правовими наслідками надання, за суб'єктом-споживачем, за видом прийнятого адміністративного акту, за змістом та обсягом процедурних дій.

Література

1. Долечек В. С. Надання управлінських послуг населенню органами виконавчої влади України: організаційно-правовий аспект : дис. ...кандидата наук з державного управління : 25.00.02. К., 2005 206 с.
2. Адміністративне право України : Академічний курс: підруч. (для студ. юрид. спец. вищих навч. закл.) : в 2 т. / (Авер'янов В. Б., Андрійко О. Ф., Битяк Ю. П. та ін.); голов. редкол. : Авер'янов В. Б.(голова) (та ін.). К. : Юридична думка, 2004. Т. 2 : Особлива частина. 583 с
3. Адміністративна процедура та адміністративні послуги. Зарубіжний досвід і пропозиції для України / (авт.-упоряд. :- В. П. Тимошук). К. : Факт, 2003. 496 с.
4. Про затвердження переліків платних адміністративних послуг, які надаються Міністерством екології та природних ресурсів і Державною службою геології та надр : Постанова Кабінету Міністрів України від 1 червня 2011 р. № 705. Офіційний вісник України. - 2011. - № 51. – Ст. 2037.
5. Про затвердження Методики визначення початкової ціни продажу на аукціоні спеціального дозволу на право користування надрами : постанова Кабінету Міністрів України від 15.10.2004 № 1374. Офіційний вісник України. – 2004. - № 42. – Ст. 2772.
6. Земельний кодекс України : Закон України від 25.10.2001 р. Відомості Верховної Ради України. 2002. № 3-4. - Ст. 27.

SUMMARY

The scientific article is devoted to highlighting the criteria for classifying the implementation of administrative procedures in the field of environmental protection and natural resources. Based on certain features of the implementation of administrative procedures in the field of environmental protection and natural resources, the author's definition of the studied social and legal category is formulated. The classification of administrative procedures in the field of environmental protection and natural resources is carried out according to such criteria as: legal consequences of their provision, consumer entity, type of adopted administrative act, content and scope of procedural actions.

Key words: administrative procedures in the field of protection of environment and natural resources, environment, ecology, classification, features, natural resources.

7. Про землеустрій : Закон України від 22.05.2003 р. Відомості Верховної Ради України. 2003. № 36. Ст.282.
8. Про місцеве самоврядування в Україні : Закон України від 21.05.1997 р. Відомості Верховної Ради України. 1997. № 24. ст.170.
9. Про ліцензування видів господарської діяльності : Закон України від 02.03.2015 р. Відомості Верховної Ради. 2015. № 23. Ст.158.
10. Про затвердження переліку органів ліцензування та визнання такими, що втратили чинність, деяких постанов Кабінету Міністрів України : Постанова Кабінету Міністрів України від 05.08.2015 № 609. Офіційний вісник України. 2015. № 68.- Ст. 2232.
11. Про затвердження Ліцензійних умов провадження господарської діяльності, пов'язаної з промисловим виловом, крім внутрішніх водойм (ставків) господарств : Наказ Мінагрополітики від 31.05.2013 р.- № 341. Офіційний вісник України. 2013.- № 50. Ст. 1829.

МЕТОДОЛОГІЯ ДОСЛІДЖЕННЯ ПРОБЛЕМАТИКИ ПРАВОВОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ СПЕЦІАЛЬНИХ ІНФОРМАЦІЙНИХ ОПЕРАЦІЙ

ВЕРГОЛЯС Олександр Олександрович - кандидат юридичних наук, старший викладач кафедри права, Мелітопольський державний педагогічний університет імені Богдана Хмельницького, м. Мелітополь, Україна

<https://orcid.org/0000-0002-9780-1298>

УДК 342.9

DOI 10.32782/LAW.UA.2021.2.12

Метою дослідження було формування розуміння та засад того, як необхідно підходити до визначення критеріїв та розуміння ступеня формалізації підготовки, проведення та підбиття підсумків від реалізації спеціальних інформаційних операцій. Під час написання цієї роботи було використано майже весь спектр методологічних підходів дослідження, оскільки в залежності від того, що ставиться за мету, які інструменти та як протікає операція, важливо визначити інструмент правового врегулювання інформаційних операцій. Методологія дослідження організаційно-правових і теоретико-методологічних засад інформаційно-правового забезпечення СІО становить систему методів (способів і прийомів), а також сукупність принципів, застосування яких уможливорює одержання нових знань щодо організації та проведення СІО. Зазначене дослідження базується на використанні комплексу загальнонаукових і спеціальних методів, властивих дослідженням з інформаційного права. Зокрема, застосовуються системно-структурний, формально-логічний, порівняльно-правовий, історичний, діалектичний, моделювання, порівняльного аналізу, соціологічний та статистичний методи, що дає змогу вивчити досліджувані об'єкт і предмет, активно вплинути на них з метою зміни й удосконалення.

Ключові слова: інформаційна безпека, спеціальні інформаційні операції, стратегічні комунікації, інформаційна система.

Постановка проблеми

Головна ідея та основні положення концепції дослідження відбиті в гіпотезі, що ґрунтується на припущенні, за яким належне інформаційно-правове забезпечення СІО на основі норм та принципів інформаційного права дозволить підвищити ефективність проведення СІО, що сприятиме забезпеченню національної безпеки України та досягненню нашої державою інформаційних переваг у реальних та потенційних інформаційних конфліктах, у т.ч. в ході гібридної війни. При цьому беззаперечним є те, що саме методологія вважається головним орієнтиром наукового пошуку, надійним засобом встановлення істини в галузях науки.

Чималу увагу методологічним проблемам приділено в наукових працях О.Бандурки, А.Васильєва, Г.Гальперіна, В.Гоймана, В.Ісакова, Д.Керімова, Н.Нижник, І.Рассохи, С.Мосова, О.Скакун та багатьох інших учених. Водночас особливості розв'язання наукової проблеми, зокрема проблематики інформаційно-правових засад СІО, вимагають певної методики та методів дослідження. Поняття "методологія" та поняття "метод" у деяких наукових школах вважають тотожними, хоча вітчизняна наука чітко розмежує ці поняття. Так, у науковій літературі зустрічаються різні поняття терміна "методологія". Серед них найбільш розповсюджені філософські поняття, де методологія розглядається як філософське вчення про методи пізнання та практику, або перетворення дійсності.

На думку О. Скакун, методологія – це система визначених теоретичних принципів, логічних прийомів, конкретних способів дослідження предмета науки. Теоретичні принципи – історія, єдність логічного й історичного. Логічні прийоми – дедуктивний та індуктивний умовивід, аналіз і синтез, порівняння, узагальнення. Конкретні способи дослідження – інструменти пізнання, застосовувані для встановлення знання про досліджуваний предмет [1, с. 2]. В.Шейко та Н.Кушнарєнко вважають, що у предмет загальної методології науки входять такі питання, як специфіка наукового пізнання в порівнянні з повсякденним мисленням, основні особливості і закономірності науково-пізнавальної діяльності, відношення емпіричного і теоретичного рівнів наукового дослідження, гіпотеза як форма розвитку науки, пояснення і передбачення як вихідні функції наукового мислення, загальні прийоми наукового дослідження – абстрагування, ідеалізація, моделювання, закон як форма наукового пізнання, природа, структура й функції наукової теорії закономірності її формування і розвитку, взаємовідношення теорії і її емпіричного базису [2, с. 35]. У цілому доробки, відбиті у працях низки вчених, дають змогу дійти висновків, що поняття методології тлумачать у двох аспектах: 1) система певних способів і прийомів, які застосовують у певній сфері діяльності (наприклад, науці, політиці, мистецтві тощо); 2) вчення про цю систему, загальна теорія методу, теорія в дії.

Метою дослідження було формування розуміння та засад того, як необхідно підходити до визначення критеріїв та розуміння ступеня формалізації підготовки, проведення та підбиття підсумків від реалізації спеціальних інформаційних операцій.

Переходячи від узагальненого уявлення методології як науки про метод до більш конкретного розуміння її сутності, зазначимо, що науковцями виділяється кілька аспектів інтерпретації цього поняття. Зокрема, методологія розглядається як наука про метод або ж теорія методу, що розкриває його сутність, концептуально пояснюючи його пізнавальні, оцінні або практичні мож-

ливості, разом з тим розглядає структуру, механізм, алгоритм, межі, переваги й недоліки методу. Однак, наукою дотепер не вироблена єдина теорія методу, а існує безліч різних теорій і концепцій. При цьому сутність методології зводиться до сукупності принципів, що є орієнтирами при побудові й здійсненні людської діяльності. Слід зауважити також, що до методології відносять усе, що можна розглядати як метод діяльності. До методології практичної діяльності поряд із принципами практики відносять теорії матеріальної цілеспрямованої людської діяльності, а також методи і конкретні прийоми їхнього здійснення. У методологію пізнавальної діяльності поряд із принципами пізнання входять теорії методів, власне методи пізнання, а також прийоми і правила пізнавальної діяльності, тобто все, що можна використовувати для одержання знань як метод. При цьому у дослідженні проблематики інформаційно-правових засад СІО методологічність наукового підходу є усвідомленим ставленням до засобів і передумов діяльності щодо формування, функціонування й удосконалення діяльності сектору безпеки і оборони країни [3] в аспекті проведення СІО на основі організаційних та правових засад. Тож у цілому методологія покликана виконувати дві основні функції: 1) отримання нового знання та подання цього знання у вигляді понять, критеріїв, законів, теорій, гіпотез; 2) організація використання нових знань у практичній діяльності. Тож завдяки правильно обраній методологічній системі способів і прийомів нам вдасться одержати нові знання щодо проблематики інформаційно-правових засад СІО. Своєю чергою, метод (грец. – шлях дослідження чи пізнання) – це спосіб організації практичного й теоретичного освоєння дійсності, зумовлений закономірностями розвитку об'єкта [4]. Це також сукупність прийомів чи операцій практичного або теоретичного освоєння дійсності, підпорядкованих вирішенню конкретного завдання. Відмінність між методом і теорією має функціональний характер: формуючись як теоретичний результат попереднього дослідження, метод виступає вихідним пунктом та умовою майбутніх досліджень [107, с. 23].

Отже, під методом у нашому випадку слід розуміти сукупність конкретних прийомів і способів пізнання, перетворення чи оцінки дійсності. Якщо під методологією зазвичай розуміють сукупність знань про методи, то під методом – певну сукупність прийомів, способів та засобів досягнення визначеного результату чи досягнення мети, тобто вирішення поставлених завдань.

Відтак метод є складовою методології. У роботі використовувалася сукупність теоретичних та емпіричних методів дослідження, що властиві науковим розробкам у сфері інформаційного права та забезпечення національної безпеки. Так, застосування діалектичного методу надало можливість визначити зміст та встановити специфіку інформаційно-правового забезпечення СІО в сучасних умовах, вивчити зарубіжний досвід у цій сфері. За допомогою системно-структурного методу було досліджено недоліки нормативно-правового регулювання та прикладні проблеми інформаційно-правового забезпечення СІО в діяльності українських спецслужб. Метод правового аналізу дав змогу охарактеризувати правові норми відповідних галузей права, що стосуються питань інформаційної безпеки та проведення СІО, а також визначити шляхи удосконалення нормативної бази у відповідній сфері. Використання формально-логічного методу сприяло формуванню понятійного апарату дослідження, дозволило сформулювати відповідні пропозиції з внесення змін до актів чинного законодавства, якими регламентовано питання проведення СІО, а також сформулювати висновки цієї роботи. Порівняльно-правовий та історичний методи дозволили дослідити історичну ретроспективу становлення інформаційно-правового забезпечення СІО та провести узагальнення досвіду інших країн з питань проведення СІО. За допомогою методу моделювання визначено та оптимізовано модель СІО. На підставі використання соціологічного та статистичного методів визначено актуальні підходи до сутності інформаційної безпеки, досліджені стан та властивості інформаційно-правового забезпечення СІО в сучасних умовах. Зокрема, застосування соціологічного і соціотехнічного підходу до інформа-

ційної безпеки в умовах глобалізації на основі тензорної методології складних систем полягає в тому, що інформаційне протиборство розглядається на основі концепції специфічної інформаційної реальності, що обумовлена не лише розвитком технологій, але й глобальною фінансово-економічною кризою, та характеризується загостренням протиріч між динамічними турбулентними процесами глобалізації й зростанням значущості національної держави та її безпеки в інформаційному протиборстві. Крім того, тензорна методологія дозволяє обґрунтовано пов'язувати процес і структуру, що набуває особливого значення для організації та проведення СІО (складової системи стратегічних комунікацій) при розумінні інформації як комунікації. Застосування тензорної методології також дозволяє представляти будь-яку систему з низки аналогічних систем як проєкція узагальненої системи. «Якщо розглядати узагальнену систему як тензор, а конкретні системи цього класу – як її проєкція в окремих системах координат, то можна використовувати головне для тензорного методу», а саме – «необхідно обрати одну систему і використати її як еталонну систему координат, приводячи описи (рівняння) інших систем до опису в термінах цього еталону (моделювати)» [180, с.12]. Тензорна методологія носить міждисциплінарний характер, тому що вона дозволяє виступати в якості єдиного, «наскрізного підходу» при вивченні складних систем різної природи. Система правил використання методів, прийомів та операцій становить суть методики дослідження. Набір конкретних методів дослідження визначається характером фактичного матеріалу й метою дослідження. Методи є упорядкованою системою, де їхнє місце визначене відповідно до конкретного етапу дослідження, використання технічних прийомів і проведення операцій з теоретичним і фактичним матеріалом у певній послідовності. Нормативно-правовою основою роботи стали як Конституція та законодавство України, закордонних країн, міжнародно-правові акти, що регулюють питання національної та державної безпеки, інформаційного протиборства та характеризують інформаційно-правові заса-

ди СІО. Слід також зауважити, що кожна складова в структурі методології має своє особливе призначення, і одночасно несе в собі системотвірну функцію. Іншими словами, на сучасному етапі розв'язання питань ефективності КРЗ потребує застосування синергетичного підходу, зокрема одночасного використання різних методів досліджень. Для синергетики властивий підхід щодо виявлення одного, головного фактору, який здійснює основний вплив на процес руху до "порядку" і якому підкорені всі інші зміни. Цей фактор умовно називається "параметр порядку", що не дозволяє безпосередньо керувати розвитком системи, тобто переводити її в інший, заздалегідь визначений стан. Оскільки синергетика має справу з конкретними системами (у юриспруденції – це правова система, а її однією з мікроструктур є правовідносини, у нашому випадку пов'язані з інформаційно-правовим забезпеченням СІО), то слід констатувати, що "параметром порядку" цієї мікроструктури вони й мають бути. Відповідно, найкращим варіантом формування теоретичних, організаційних та правових засад СІО буде виділення відповідного фрагменту дійсності, який має значення і викликає інтерес у суб'єктів права. Своєю чергою, основні засади будь-якої діяльності, зокрема й проведення СІО, визначають принципи, що формують загальні напрями та правила в конкретній сфері суспільних відносин. До загальнонаукових принципів дослідження належать: історичний, термінологічний, функціональний, системний, когнітивний, метод моделювання тощо. Історичний принцип дає змогу дослідити виникнення, формування і розвиток теорії та практики інформаційно-правового забезпечення СІО, у хронологічній послідовності з метою виявлення внутрішніх та зовнішніх зв'язків, закономірностей та суперечностей. У межах історичного підходу активно застосовується порівняльно-історичний метод – сукупність пізнавальних засобів, процедур, які дозволяють виявити схожість і відмінність між організацією діяльності в різних галузях соціальних відносин та діяльністю щодо інформаційно-правового забезпечення СІО, визначити їхню генетичну спорідненість

(зв'язок за походженням), загальне й специфічне в їхньому розвитку. В основі загальнонаукового принципу історичного підходу лежить діалектичний закон руху як способу існування матерії та свідомості. Врахування цього закону у поєднанні з принципом системності є обов'язковою вимогою наукового пошуку. У цьому контексті при історичному підході до інформаційно-правового забезпечення СІО на перший план виступають закономірності становлення цього напряму діяльності у забезпеченні національної безпеки, що застерігає від суб'єктивізму й однобічного підходу, забезпечує системність дослідження. Слід наголосити, що природа науки та її методології принципово системна, відтак у загальнонауковій методології широко застосовується системний підхід, який для дослідження інформаційно-правового забезпечення СІО грає визначальну роль. Сутність його полягає в комплексному дослідженні великих і складних об'єктів (систем), вивченні їх як єдиного цілого з узгодженим функціонуванням усіх елементів і частин. Визначальною основою дослідницького етапу конкретнаукової методології є сукупність ідей або специфічних методів юридичної науки, які є базою для розв'язання конкретної дослідницької проблеми та на які ми опираємось в нашому дослідженні. Конкретна наукова методологія потребує також звертання до загальнознаних концепцій провідних учених. Наші пошуки методологічних засад дослідження здійснювалися за такими напрямими: історіографія, у межах якого було проведено вивчення наукових праць провідних учених як з теорії безпекознавства, так і в галузях міжнародного, інформаційного, військового, кримінального, адміністративного права тощо, які застосовували загальнонаукову методологію для вивчення конкретного напрямку організації діяльності у сфері правозастосування; узагальнення ідей науковців, які безпосередньо вивчали проблеми правозастосування у зазначених галузях; проведення досліджень специфічних підходів для розв'язання наукових питань у сфері практичної діяльності структур сектору безпеки і оборони, які не лише розробили, а й реалізували на практиці свої ідеї; аналіз концеп-

цій у правовій сфері міжнародної діяльності та зарубіжних учених і практиків. Прикладним показником істинності наукової інформації, як відомо, є практика. Однак практику не можна розуміти лише як суто емпіричний досвід сьогодення. Більш широке розуміння практики включає насамперед суспільно-історичну практику розвитку людського суспільства в цілому. Проблема достовірності результатів наукової роботи може бути вирішена тільки в процесі одержання достовірного знання про досліджуваний об'єкт, де всі етапи аналізу і прогнозування представляють органічні складові частини єдиного цілісного пізнавального процесу. Шлях пізнання певного процесу може бути традиційним: від аналізу конкретних явищ до їх абстракції – поняття, а від них до тієї реальної дійсності, з якої починалося пізнання. На сучасному рівні розвитку юридична практика та наука накопили широкий масив наукових знань щодо різноманітних юридичних фактів стосовно інформаційно-правового забезпечення СІО, а також достатній теоретичний та методологічний потенціал цих знань, які сьогодні потребують узагальнення з позиції виникнення, розвитку, функціонування, призначення і сутності правових явищ. Наукове дослідження теоретичних, правових та організаційних засад інформаційно-правового забезпечення СІО як цілісного й гармонійного явища потребує застосування всієї сукупності пізнавальних засобів, що вироблені наукою та практикою. Загальним при цьому виступає діалектичний метод, основу якого складає зв'язок теорії і практики, взаємодія зовнішнього і внутрішнього, адже діалектичний закон загального зв'язку явищ лежить в основі загальнонаукового принципу системності, що поширився на норми права та правозастосування. З іншого боку, правові норми формулюють умови переходу суспільних відносин в інший якісний стан – правові відносини. Тут наявна загальна закономірність єдності форми і змісту, переходу кількості в якість [5, с. 68]. Враховуючи викладене, цю єдність з її кількісно-якісною характеристикою складають цілі, завдання, функції, принципи та методи інформаційно-правового забезпечення СІО та наявність

відповідного організаційного механізму їх проведення. Як бачимо, дослідження теоретичних, правових та організаційних засад інформаційно-правового забезпечення СІО, як процес пізнання, що протікає відповідно до загальних законів діалектики, має свою специфіку, обумовлену особливостями об'єкта пізнання і правозастосовної діяльності. Разом з тим, потрібно враховувати, що юридичне пізнання спирається на дослідження філософських, спеціально-юридичних та прикладних наук. Вирішення завдань інформаційно-правового забезпечення СІО має здійснюватися із обов'язковим застосуванням аксіологічного підходу як гуманістичної та моральної основи. Аксіологічний підхід до організації діяльності полягає в тому, що його учасники, складаючи частину правовідносин, є внутрішньою структурою. Він має важливе значення для суб'єкта правовідносин, вирішуючи певні розбіжності. Аксіологія у вивченні права має важливе наукове, практичне та моральне значення, адже це загальна стратегія дослідження, що визначає розгляд правозастосування в інформаційно-правовому забезпеченні СІО крізь призму відповідності певним цінностям, що можуть забезпечуватись правом та бути його основою. Як уже зазначалося, емпіричні проблеми у нашому дослідженні вирішуються насамперед з урахуванням матеріалів, даних та здобутків вітчизняних науковців та практиків. Проте, пошук шляхів розв'язання цих проблем не можливий без порівняльних досліджень та використання світових доробок у теорії та методології організації діяльності іноземних спеціальних служб з урахуванням особливостей правових систем держав їх належності. Порівняльно-правовий аспект дослідження особливо актуалізується в умовах реалізації євроінтеграційних прагнень України. Водночас не слід забувати, що цей аспект базується на тому, що правові системи світу демонструють розмаїття фактологічних передумов національного правового регулювання, що визначається способами юридичної ідентифікації форм, методів діяльності, їх "виділення" з поведінки, життєвих ситуацій. Звідси, врахування особливостей іноземного досвіду проведення СІО не

може бути безумовним, адже організаційні та правові засади проведення СІО у будь-якій країні формуються в умовах саме її геополітичних і правових реалій, які не є характерними для України. Таким чином, методологія цього дослідження, яку обрано з урахуванням його мети, завдань, об'єкта і предмета, передбачає інтегроване використання загальнонаукових та спеціальних методів дослідження, що застосовуються у філософській та управлінсько-правовій науці. За застосування системного підходу, у процесі дослідження об'єкт дослідження уявно поділяється, виокремлюються його елементи, його зовнішні і внутрішні зв'язки, окреслюється його структура і висувається припущення про механізм його функціонування та розвитку. Кожну конкретну науку, діяльність, об'єкт можна розглядати як певну систему, що має множину взаємопов'язаних елементів, компонентів, підсистем, визначені функції, цілі, склад, структуру. До загальних характеристик системи відносять: цілісність; структурність; взаємозв'язок із зовнішнім середовищем; ієрархічність; цілеспрямованість; самоорганізацію. У тісному зв'язку із системним підходом також широко використовувався структурно-функціональний метод. Цей метод передбачає розгляд будь-якого явища як системного з обов'язковим аналізом функцій взаємодіючих елементів. У дослідженні теоретичних, правових та організаційних засад проведення СІО та їх інформаційного забезпечення використовувалося два основні рівні наукового пізнання: емпіричний і теоретичний. Ці рівні зумовлюють формування в межах методів, використовуваних нами, як теоретичних, так і емпіричних процедур і прийомів, систематичне застосування яких приводить до досягнення поставленої мети. Емпіричні методи пізнання є не лише основою для закріплення теоретичних передумов, а й часто становлять предмет нового відкриття, нового наукового дослідження. Характерною особливістю емпіричного пізнавального рівня є те, що він містить безпосередній контакт дослідника з предметом дослідження; дає знання зовнішніх, видимих зв'язків між формою та змістом їх діяльності. Кінцевою метою емпіричного пізнання є

фіксація повторення явищ, що приводить до обґрунтованих узагальнень. Емпіричні знання у нашому дослідженні спираються на емпіричні факти практики шляхом вивчення навчальної, навчально-методичної літератури, публікацій у ЗМІ, аналітичних матеріалів тощо. Використання результатів практичної діяльності – це найбільш загальний емпіричний метод пізнання, який не лише включає спостереження й оцінювання, а й здійснює трансформацію, зміну об'єкта дослідження тощо. Своєю чергою, теоретичним рівнем пізнання є, по-перше, логічне узагальнення практичного досвіду управління; по-друге, протилежні емпіричним методам наукові методи пізнання. Теоретичне знання має загальний і необхідний характер, містить відомості про внутрішні закономірності спостережуваних явищ. На цьому рівні можна отримати певні знання не тільки за допомогою досвіду, але й абстрактного мислення. У теорії пізнання превалює застосування способу сходження від абстрактного до конкретного як метод дослідження, при якому науковий пізнавальний процес веде від менш змістовного до більш змістовного знання. У теоретичному дослідженні, де в основному використовується здатність суб'єкта до абстрактного мислення, будь-яке поняття асоціюється з певною сукупністю сприйнятих і наочних образів. Тобто емпіричне пізнання теоретично навантажене, а будь-яка абстрактна теорія має емпіричну інтерпретацію. Головним пізнавальним завданням емпіричного рівня є опис явищ, тоді як на теоретичному рівні таким завданням є пояснення явищ, що вивчаються. Співвідносно відрізняються й методи, спрямовані на отримання цих типів знань. На емпіричному рівні пізнання основними методами є спостереження, вимірювання, експеримент, порівняння, індуктивне узагальнення. На теоретичному рівні пізнання використовуються такі методи, як аналіз, синтез, індукція, дедукція, аналогія, гіпотеза тощо [6, с. 36-37]. При цьому нами враховано, що з позиції сфери застосування загальні методи наукового пізнання, на відміну від спеціальних, використовуються в дослідницькому процесі в різних галузях науки. Вони умовно поділяються на три ве-

ликі групи: методи емпіричного дослідження (спостереження, порівняння, вимірювання, експеримент); методи, що використовуються як на емпіричному, так і на теоретичному рівнях дослідження (абстрагування, аналіз і синтез, індукція і дедукція, моделювання та інші); методи або методологія, що використовуються на теоретичному рівні дослідження (сходження від абстрактного до конкретного, системний, структурно-діяльнісний підхід) [2, с. 25]. Так, теоретико-прикладна частина дослідження здійснювалась із застосуванням комплексу загальнонаукових методів:

– індукції та дедукції – для зіставлення окремих наукових понять і категорій (інформаційна безпека, інформаційна війна, інформаційні операції тощо);

– аналізу та синтезу – з метою визначення сутності та змісту інформаційно правових засад СІО в сучасних умовах, оцінки вітчизняного та іноземного досвіду в цій сфері, формулювання правових та організаційних засад удосконалення інформаційно-правового забезпечення СІО;

– аналогії та компаративістики – для поглибленого дослідження теоретичних, організаційних та правових засад проведення СІО та їх інформаційного забезпечення в Україні та закордонних державах, вироблення шляхів оптимізації інформаційно-правового забезпечення СІО;

– тлумачення – для аналізу та розкриття змісту основних категорій інформаційного права, які характеризують поняттєво-категоріальний апарат дослідження.

– логіко-семантичного методу – для уточнення поняттєвого апарату, з'ясування сутності процесу інформаційно-правового забезпечення СІО.

Зі спеціальних методів під час дослідження використано:

– історичний – для розгляду становлення інформаційно-правових засад СІО та наукових поглядів у зазначеній сфері;

– системно-структурний – для аналізу стану інформаційно-правових засад СІО на рівні міжнародного та національного законодавства як єдиної системи;

– порівняльно-правовий – при аналізі норм галузей права України, закордонно-

го законодавства, міжнародних документів про забезпечення інформаційної та національної безпеки ;

– структурно-функціональний – для дослідження системного взаємозв'язку та взаємодії суб'єктів проведення СІО, а також стадій проведення СІО як елементів єдиної системи;

– соціологічний і статистичний – у процесі вивчення кількісних та якісних параметрів, що вказують на необхідність покращання інформаційно-правового забезпечення СІО, характеризують його стан, процес забезпечення національної безпеки в цілому;

– прогнозування – з метою формулювання пропозицій щодо удосконалення інформаційно-правового забезпечення СІО.

Висновки

Методологія дослідження організаційно-правових і теоретико-методологічних засад інформаційно-правового забезпечення СІО становить систему методів (способів і прийомів), а також сукупність принципів, застосування яких уможливорює одержання нових знань щодо організації та проведення СІО. Зазначене дослідження базується на використанні комплексу загальнонаукових і спеціальних методів, властивих дослідженням з інформаційного права. Зокрема, застосовуються системно-структурний, формально-логічний, порівняльно-правовий, історичний, діалектичний, моделювання, порівняльного аналізу, соціологічний та статистичний методи, що дає змогу вивчити досліджувані об'єкт і предмет, активно вплинути на них з метою зміни й удосконалення. Особливу роль у дослідженні відіграє тензорна методологія, яка дозволяє обґрунтовано пов'язувати процес і структуру, що має особливе значення для проведення СІО як складової системи стратегічних комунікацій. Застосування тензорної методології також дозволяє поширити на СІО закономірності здійснення стратегічних комунікацій. Це забезпечує єдність методів, практичної діяльності й теорії, емпіричних і наукових знань.

Література

1. Скакун О. Ф. Теорія держави і права: підручник / О. Ф. Скакун - Харків: Консум, 2000. - 2 с. Транслітерація: Skakun O. F. Teoriya derzhavi i prava: pidruchnik / O. F. Skakun - Kharkiv: Konsum, 2000. - 2 s.

2. Шейко В. М. Організація та методика науково-дослідницької діяльності: підручник: підручник / В. М. Шейко - Київ: Знання-Прес, 2002. - 25 с. Транслітерація: Sheyko V. M. Orhanizatsiya ta metodika naukovo-doslidnits`koyi diyal`nosti: pidruchnik: pidruchnik / V. M. Sheyko - Kiyiv: Znannya-Pres, 2002. - 25 s.

3. Про національну безпеку України // Верховна Рада України [Веб-сайт]. - URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2469-19> (дата звернення 09.04.2019 (дата звернення: 05.07.2021)). Транслітерація: Pro natsional`nu bezpeku Ukrayini // Verkhovna Rada Ukrayini [Veb-sayt]. - URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2469-19> (data zvernennya 09.04.2019 (data zvernennya: 05.07.2021)).

4. Методологія наукових досліджень з державного управління: хрестоматія; за ред. За заг. ред. д-ра політ. наук К.О. Ващенко. - Київ: НАДУ, 2014. - 180 с. Транслітерація: Metodolohiya naukovikh doslidzhen`z derzhavnoho upravlinnya: khrestomatiya; za red. Za zah. red. d-ra polit. nauk K.O. Vashchenka. - Kiyiv: NADU, 2014. - 180 s.

5. Андрій М. З. Методологічні та теоретичні основи пізнання юридичних фактів: монографія / М. З. Андрій - Київ: Європейський університет, 2011. - 68 с. Транслітерація: Andriy M. Z. Metodolohichni ta teoretichni osnovi piznannya yuridichnikh faktiv : monohrafiya / M. Z. Andriy - Kiyiv: Yevropeys`kiy universitet, 2011. - 68 s.

6. Створене посилання: Фареник С. А. Логіка і методологія наукового дослідження: науково-методологічний посібник / С. А. Фареник - Київ: УАДУ, 2000. - 340 с. Транслітерація: Farenik S. A. Lohika i metodolohiya naukovoho doslidzhennya: naukovo-metodolohichniy posibnik / S. A. Farenik - Kiyiv: UADU, 2000. - 340 s.

SUMMARY

The main idea and the main provisions of the research concept are reflected in the hypothesis based on the assumption that proper information and legal support of SIO on the basis of norms and principles of information law will increase the effectiveness of SIO, as well as potential information conflicts, including in the process of hybrid warfare. At the same time in the study of information and legal principles of SIO methodological scientific approach is a conscious attitude to the means and prerequisites for the formation, operation and improvement of the security and defense sector in terms of conducting SIO on the basis of organizational and legal principles. The work used a set of theoretical and empirical research methods inherent in scientific developments in the field of information law and national security. Thus, the application of the dialectical method provided an opportunity to determine the content and establish the specifics of information and legal support of SIO in modern conditions, to study foreign experience in this field. With the help of the system-structural method the shortcomings of normative-legal regulation and applied problems of information-legal support of SIO in the activity of Ukrainian special services were investigated. The methodology of research of organizational-legal and theoretical-methodological bases of information-legal support of SIO is a system of methods (methods and techniques), as well as a set of principles, the application of which allows to obtain new knowledge about the organization and conduct of SIO. This study is based on the use of a set of general and special methods inherent in the study of information law. In particular, system-structural, formal-logical, comparative-legal, historical, dialectical, modeling, comparative analysis, sociological and statistical methods are used, which allows to study the studied object and subject, to actively influence them to change and improve. A special role in the study is played by the tensor methodology, which allows to reasonably link the process and structure, which is of particular importance for the SIO as part of a system of strategic communications. The application of the tensor methodology also allows to extend to the SIO the laws of strategic communications. This ensures the unity of methods, practical activities and theory, empirical and scientific knowledge.

Keywords: information security, special information operations, strategic communications, information system.

АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ НАЦІОНАЛЬНОЇ БЕЗПЕКИ УКРАЇНИ У СФЕРІ МОРСЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ І ШЛЯХИ ЇХ ВИРІШЕННЯ

УСТИМЕНКО Богдан Миколайович - аспірант Національного педагогічного університету імені М.П. Драгоманова, адвокат (Київ, Україна)

ORCID ID: 0000-0001-9151-9438

УДК 342.1

DOI 10.32782/LAW.UA.2021.2.13

У статті проведений юридичний аналіз деяких міжнародних договорів та нормативно-правових актів України, що мають значення для правового регулювання національної безпеки України у сфері морської діяльності. Також автор статті наводить власне визначення терміна «національна безпека України у сфері морської діяльності». Окрему увагу приділено основним прогалинам у правовому регулюванні національної безпеки України у сфері морської діяльності. За результатами проведеного дослідження були зроблені, серед інших, висновки щодо необхідності усунення виявлених прогалин у праві шляхом прийняття Верховною Радою України закону України про внутрішні води та територіальне море України із визначенням координат середньої лінії, а також затвердження Указом Президента України Стратегії морської безпеки України.

Ключові слова: правове регулювання, національна безпека України у сфері морської діяльності, морська безпека України, морська діяльність, закон про внутрішні води та територіальне море України, Стратегія морської безпеки України, Чорне море, Азовське море, Керченська протока.

Вважаємо за необхідне почати це дослідження з тлумачення поняття «правове регулювання».

Так, правове регулювання (від лат. regulate – спрямовувати, впорядковувати) – це один із основних засобів державного впливу на суспільні відносини з метою їх упорядкування в інтересах людини, суспільства і дер-

жави. Є різновидом соціального регулювання. Предмет правового регулювання – правові, політичні, 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 (норми права – основа механізму правового регулювання); б) юридичні факти, 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; г) правові санкції щодо порушників норм права. Правове регулювання в Україні забезпечується системою державних органів законодавчої, виконавчої та судової гілок влади, прокуратурою та іншими контролюючими органами. Цей процес також зумовлений рівнем правосвідомості й правової культури громадян [1, с. 692].

Аналогічне тлумачення поняття «правове регулювання» містить Юридична енциклопедія [2, с. 40 - 41].

У свою чергу, під правовим регулюванням суспільних відносин ми розуміємо лише одну з форм впливу права на суспільні відно-

сини – вплив за допомогою специфічних правових засобів: норм права, правовідносин, актів реалізації [3, с. 436].

Також у контексті цього дослідження, необхідно дати тлумачення наступним поняттям: «національна безпека», «морська діяльність» та «національна безпека України у сфері морської діяльності».

Відповідно до пункту 9 частини першої статті 1 Закону України «Про національну безпеку України» національна безпека України – це захищеність державного суверенітету, територіальної цілісності, демократичного конституційного ладу та інших національних інтересів України від реальних та потенційних загроз [4].

Згідно із Морською доктриною України до 2035 року морська діяльність – це діяльність у сфері забезпечення сталого економічного і соціального розвитку суспільства, вивчення, освоєння і використання моря, захисту національної безпеки, морська торгівля (комерційні операції, які пов'язані з використанням морських суден, купівля-продаж товарів, що перевозяться морським шляхом, фрахтування суден, морське агентування, морське страхування тощо). Складовими морської діяльності є: торговельне мореплавство, морський транспорт, суднобудування, військово-морська діяльність, використання водних біоресурсів та інших ресурсів моря, туристична та рекреаційна діяльність, а також діяльність у сферах науки, освіти, екології і захисту моря [5].

Водночас, чинне законодавство України не містить термінів «національна безпека України у сфері морської діяльності» або «морська безпека України», які є тотожними, а також визначення цих термінів.

Враховуючи згадану вище суттєву прогалину в українському праві та проаналізувавши Закон України «Про національну безпеку України» [4], Стратегію національної безпеки України [6], Морську доктрину України до 2035 року [5], Довідник під назвою «Реформування Сектору Морської Безпеки», прийнятий органами державної влади США [7], Доповідь Генерального Секретаря Організації Об'єднаних Націй «Світовий океан та морське право» [8], а також розглянувши поняття «морська безпека», яке сформульоване

всесвітньо відомими у галузі морського права вченими Наталі Клайн (Natalie Klein), Джоанни Моссоп (Joanna Mossop) та Дональда Ротвелла (Donald R. Rothwell) [9], автор цього дослідження самостійно визначив термін «національна безпека України у сфері морської діяльності».

Так, національна безпека України у сфері морської діяльності – це захищеність національних інтересів України на морі від реальних та потенційних загроз, а також забезпечення сталого розвитку України як морської держави.

Тобто є очевидним, що забезпечення національної безпеки України у сфері морської діяльності без її правового регулювання неможливе.

Чинне законодавство України містить чисельні нормативно-правові акти, у тому числі підзаконні, за допомогою яких здійснюється правове регулювання національної безпеки України у сфері морської діяльності, а саме: Конституцію України, Закон України «Про міжнародні договори України», Закон України «Про національну безпеку України», Закон України «Про державний кордон України», Закон України «Про засади внутрішньої і зовнішньої політики», Закон України «Про оборону України», Закон України «Про державну таємницю», Закон України «Про розвідку», Закон України «Про правовий режим воєнного стану», Закон України «Про оперативно-розшукову діяльність», Закон України «Про контррозвідувальну діяльність», Закон України «Про боротьбу з тероризмом», Закон України «Про організаційно-правові основи боротьби з організованою злочинністю», Закон України «Про основні засади забезпечення кібербезпеки України», Закон України «Про освіту», Закон України «Про наукову і науково-технічну діяльність», Закон України «Про охорону навколишнього природного середовища», Закон України «Про рибне господарство, промислове рибальство та охорону водних біоресурсів», Закон України «Про транспорт», Закон України «Про морські порти України», Закон України «Про Раду національної безпеки і оборони України», Закон України «Про Збройні Сили України», Закон України «Про Службу зовнішньої розвідки України», Закон України «Про Служ-

бу безпеки України», Закон України «Про Кабінет Міністрів України», Закон України «Про центральні органи виконавчої влади», «Про громадські об'єднання», Закон України «Про прокуратуру», Закон України «Про Національну поліцію», Закон України «Про Національну гвардію України», Закон України «Про Державну прикордонну службу України», Закон України «Про державну спеціальну службу транспорту», Закон України «Про Державну службу спеціального зв'язку та захисту інформації України», Закон України «Про прилеглу зону України», Закон України «Про виключну (морську) економічну зону України», Кодекс торговельного мореплавства України, Водний кодекс України, Кримінальний кодекс України, Цивільний кодекс України, Господарський кодекс України, Кодекс України про адміністративні правопорушення, Митний кодекс України, Бюджетний кодекс України, Кодекс України про надра, Кодекс цивільного захисту України, Стратегію національної безпеки України, затверджену Указом Президента України від 14.09.2020 р. № 392/2020, Стратегію воєнної безпеки України, затверджену Указом Президента України від 25.03.2021 р. № 121/2021, Морську доктрину України на період до 2035 року, затверджену постановою Кабінету Міністрів України від 07.10.2009 р. № 1307, Положення про порядок охорони суверенних прав України у її виключній (морській) економічній зоні, затверджене постановою Кабінету Міністрів України від 12.06.1996 р. № 642 тощо.

Наведений перелік законів та інших нормативно-правових актів не є вичерпним.

Окрім цього, частиною національного законодавства, яке регулює національну безпеку України у сфері морської діяльності, є наступні міжнародні договори: Статут Організації Об'єднаних Націй, Конвенція Організації Об'єднаних Націй з морського права, Меморандум про гарантії безпеки у зв'язку з приєднанням України до Договору про нерозповсюдження ядерної зброї, Конвенція про режим проток, Конвенція про режим судноплавства на Дунаї, Конвенція про територіальне море та прилеглу зону, Конвенція про відкрите море, Конвенція про континентальний шельф, Міжнародна конвенція з

охорони людського життя на морі 1974 року, Міжнародна конвенція про пошук і рятування на морі 1979 року, Міжнародна конвенція про підготовку і дипломування моряків та несення вахти 1978 року, Міжнародна конвенція про стандарти підготовки, сертифікації персоналу риболовних суден та несення вахти 1995 року, Міжнародний кодекс з охорони суден та портових засобів, Міжнародна конвенція по запобіганню забрудненню з суден 1973 року, Конвенція про боротьбу з незаконними актами, спрямованими проти безпеки морського судноплавства, Конвенція про міжнародну організацію морського супутникового зв'язку (ІНМАРСАТ), Договір про принципи діяльності держав по дослідженню і використанню космічного простору, включаючи Місяць та інші небесні тіла, Конвенція про захист Чорного моря від забруднення.

Цей перелік міжнародних договорів України також не є вичерпним.

Але не зважаючи на все різноманіття згаданих міжнародних договорів, законів, кодексів та інших нормативно-правових актів України, існують суттєві недоліки нормотворчої діяльності, пов'язані з нормативно-правовою регламентацією національної безпеки України у сфері морської діяльності (морської безпеки України), як групи суспільних відносин.

Так, Конвенцією Організації Об'єднаних націй з морського права визначені, у тому числі, наступні морські простори прибережної держави: внутрішні води, територіальне море, прилегла зона та виключна економічна зона [10].

Верховна Рада України, враховуючи відповідні положення Конвенції ООН з морського права та з метою визначення правового режиму виключної (морської) економічної зони України, прийняла Закон України «Про виключну (морську) економічну зону України» [11].

12 жовтня 2018 року Рада національної безпеки і оборони України ухвалила рішення «Про невідкладні заходи щодо захисту національних інтересів на Півдні та Сході України, у Чорному та Азовському морях і Керченській протоці, що введене в дію Указом Президента України [12]. Цим рішенням

ням, серед іншого, було зобов'язано Кабінет Міністрів України ухвалити у місячний строк рішення щодо внесення до Верховної Ради України проєктів законів України про внутрішні води, територіальне море та прилеглу зону України із визначенням координат середньої лінії.

6 грудня 2018 року Верховна Рада України прийняла Закон України «Про прилеглу зону України», яким встановлено статус та визначено правовий режим прилеглої зони України, а також порядок реалізації Україною в цій зоні своїх прав як прибережної держави відповідно до Конвенції ООН з морського права, інших міжнародних договорів України, загальноновизнаних норм і принципів міжнародного права, Конституції та законів України [13].

Разом з тим, закони України про внутрішні води та територіальне море Верховною Радою України не прийняті, координати середньої лінії не визначені та, відповідно, порядок реалізації Україною в цих морських просторах повноти своїх прав як прибережної держави станом на липень 2021 року не встановлений.

Слід додати, що Закон України «Про Державний кордон України» містить приписи, що стосуються як внутрішніх вод, так і територіального моря України, але переважно лише в контексті режиму та охорони державного кордону України [14]. Цей закон не містить повноцінного порядку реалізації Україною, як прибережної державою, своїх прав у цих морських просторах, а також не встановлює координати середньої лінії в українських морських просторах.

Вбачаємо за слушне зазначити, що багато прибережних держав у світі прийняли власні спеціальні закони про морські простори, зокрема, внутрішні води та територіальне море. Наведемо лише декілька прикладів. Спеціальні закони про морські простори прийняті в Канаді (An Act respecting the oceans of Canada, 18 December 1996) [15], Російській Федерації (Федеральний Закон «О внутренних морских водах, территориальном море и прилежащей зоне Российской Федерации» [16], Федеральний Закон «Об исключительной экономической зоне Российской Федерации» [17], Федеральний Закон «О конти-

нентальном шельфе Российской Федерации» [18]), Китайській Народній Республіці (Law on the Territorial Sea and the Contiguous Zone of 25 February 1992 [19], Exclusive Economic Zone and Continental Shelf Act) [20], Сполученому Королівстві Великої Британії та Північної Ірландії (Territorial Waters Jurisdiction Act, 1878 [21], Territorial Sea Act 1987 [22] та інші), Румунії (Act concerning the Legal Regime of the Internal Waters, the Territorial Sea and the Contiguous Zone of Romania, 7 August 1990) [23] та інших прибережних державах.

Отже, вважаємо, що Верховній Раді України необхідно прийняти єдиний закон України про внутрішні води та територіальне море України із визначенням координат середньої лінії, який буде мати колосальне комплексне значення для законодавчого врегулювання питань національної безпеки і оборони.

Ще однією актуальною проблемою правового регулювання національної безпеки України у сфері морської діяльності є відсутність Стратегії морської безпеки України.

У контексті цієї прогалини права слід звернути увагу на приписи Закону України «Про національну безпеку України» та Стратегію національної безпеки України.

Так, Закон України «Про національну безпеку України» відповідно до статей 1, 2, 17, 19 і 92 Конституції України визначає основи та принципи національної безпеки і оборони, цілі та основні засади державної політики, що гарантуватимуть суспільству і кожному громадянину захист від загроз.

Відповідно до пункту 15 частини першої статті 1 Закону України «Про національну безпеку України» планування у сфері національної безпеки – це функція державного управління з визначення пріоритетів, завдань і заходів із забезпечення національної безпеки України, збалансованого розвитку складових сектору безпеки і оборони на основі оцінки безпекової обстановки та з урахуванням фінансово-економічних можливостей держави [4].

Метою планування у сферах національної безпеки і оборони є забезпечення реалізації державної політики у цих сферах шляхом розроблення стратегій, концепцій, програм, планів розвитку органів сектору безпеки і

оборони, управління ресурсами та ефективного їх розподілу (частина перша статті 25 Закону України «Про національну безпеку України»).

Приписом пункту 19 частини першої статті 1 Закону України «Про національну безпеку України» встановлено, що Стратегія національної безпеки України – це документ, що визначає актуальні загрози національній безпеці України та відповідні цілі, завдання, механізми захисту національних інтересів України та є основою для планування і реалізації державної політики у сфері національної безпеки.

Окрім цього, Стратегія національної безпеки України є основним документом довгострокового планування, яким визначаються основні напрями державної політики у сфері національної безпеки (частина перша статті 26 Закону України «Про національну безпеку України»).

Згідно із частиною третьою статті 26 Закону України «Про національну безпеку України» Стратегія національної безпеки України є основою для підготовки всіх інших документів щодо планування у сферах національної безпеки і оборони.

Також загрози національній безпеці України та відповідні пріоритети державної політики у сферах національної безпеки і оборони визначаються у Стратегії національної безпеки України, Стратегії воєнної безпеки України, Стратегії кібербезпеки України, інших документах з питань національної безпеки і оборони, які схвалюються Радою національної безпеки і оборони України і затверджуються указами Президента України (частина п'ята статті 3 Закону України «Про національну безпеку України»).

Пунктом 4 частини першої статті 13 Закону України «Про національну безпеку України» встановлено, що керівництво у сферах національної безпеки і оборони відповідно до Конституції України здійснює Президент України, який, серед іншого, видає укази і розпорядження з питань національної безпеки і оборони, що є обов'язковими до виконання на території України, зокрема, указами Президента України затверджуються Стратегія національної безпеки України, Стратегія воєнної безпеки України, інші

стратегії, доктрини, концепції, якими визначаються актуальні загрози національній безпеці, основні напрями і завдання державної політики у сферах національної безпеки і оборони, розвитку сектору безпеки і оборони.

Президент України у разі необхідності може вносити зміни до Стратегії національної безпеки України в установленому порядку на підставі частини першої статті 26 Закону України «Про національну безпеку України».

Пунктом 55 Стратегії національної безпеки України встановлено, що Україна – морська і річкова держава. Для реалізації її потенціалу будемо захищати свободу судноплавства, сприяти ефективному використанню ресурсів Чорного та Азовського морів, річок Дніпра і Дунаю, розвивати торговельний флот і Військово-Морські Сили Збройних Сил України.

У пункті 17 Стратегії національної безпеки України також зазначено, що зберігається загроза з боку Російської Федерації вільному судноплавству у Чорному та Азовському морях, Керченській протоці.

У свою чергу, відповідно до пункту 66 Стратегії національної безпеки України ця Стратегія є основою для розроблення таких документів щодо планування у сферах національної безпеки і оборони, які визначатимуть шляхи та інструменти її реалізації, а саме:

- Стратегія людського розвитку;
- Стратегія воєнної безпеки України;
- Стратегія громадської безпеки та цивільного захисту України;
- Стратегія розвитку оборонно-промислового комплексу України;
- Стратегія економічної безпеки;
- Стратегія енергетичної безпеки;
- Стратегія екологічної безпеки та адаптації до зміни клімату;
- Стратегія біобезпеки та біологічного захисту;
- Стратегія інформаційної безпеки;
- Стратегія кібербезпеки України;
- Стратегія зовнішньополітичної діяльності;
- Стратегія забезпечення державної безпеки;

Стратегія інтегрованого управління кордонами;

Стратегія продовольчої безпеки;

Національна розвідувальна програма.

Водночас, не зважаючи на ту обставину, що Україна є морською та річковою державою, вищезазначений перелік не містить документа під назвою «Стратегія морської безпеки України».

Вважаємо, що Стратегію морської безпеки України необхідно розробити та прийняти вже у поточному 2021 році, оскільки без цього документу якісного рівня правового регулювання національної безпеки України у сфері морської діяльності буде досягнути неможливо.

У Стратегії морської безпеки України слід визначити загрози національній безпеці у сфері морської діяльності та шляхи досягнення цілей і реалізації пріоритетів державної політики у цій сфері, зокрема: безпекове середовище (глобальні, регіональні та національні аспекти) у контексті морської безпеки; цілі, пріоритети та завдання державної політики у сфері морської діяльності; шляхи досягнення цілей державної політики у сфері морської діяльності; державні програми, галузеві стратегії та програми, які мають бути спрямовані на реалізацію Стратегії морської безпеки України, їхні цілі, відповідальних за розроблення документів, моніторинг їх виконання та оцінки.

Отже, національна безпека України у галузі морської діяльності як певна група суспільних відносин фактично існує, але її нормативно-правова регламентація частково відсутня внаслідок недоліків нормотворчої діяльності.

З огляду на все викладене вище, вважаємо за потрібне усунути зазначені прогалини у праві шляхом:

1) Прийняття Верховною Радою України закону України про внутрішні води та територіальне море України із визначенням координат серединної лінії;

2) Внесення змін Указом Президента України до пункту 66 Стратегії національної безпеки України, яким визначено перелік документів щодо планування у сферах національної безпеки і оборони. Додати до цього переліку документ під назвою «Стратегія морської безпеки України»;

3) Затвердження Указом Президента України Стратегії морської безпеки України;

4) Прийняття іншими органами державної влади нормативно-правових актів, необхідних для реалізації Стратегії морської безпеки України, та привести всі нормативно-правові акти у відповідність із Стратегією морської безпеки України.

Література

1. Великий енциклопедичний юридичний словник. Київ: «Юридична думка», 2007. 990 с.

2. Юридична енциклопедія. Том 5. Київ: «Українська енциклопедія» імені М.П. Бажана, 2003. 733 с.

3. Общая теория государства и права. Академический курс в 2-х томах. Том 2. Теория права. Москва: «Зерцало», 1998. 620 с.

4. Про національну безпеку України: Закон України від 21.06.2018 р. № 2469-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2469-19#Text>.

5. Морська доктрина України на період до 2035 року: постанова Кабінету Міністрів України від 07.10.2009 р. № 1307. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1307-2009-p#Text>.

6. Стратегія національної безпеки України: Указ Президента України від 14.09.2020 р. № 392/2020. URL: <https://www.president.gov.ua/documents/3922020-35037>.

7. The Maritime Security Sector Reform (MSSR) Guide of December 2010. URL: https://www.usaid.gov/sites/default/files/documents/1866/Maritime-Security-Sector-Reform_FINAL.pdf.

8. UN Secretary General, *Oceans and the Law of the Sea: Report of the Secretary-General to the General Assembly*, UN Doc A/63/63 of 10 March 2008. URL: <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N08/266/26/PDF/N0826626.pdf?OpenElement>.

9. Klein, N.; Mossop, J.; and Donald, R. Rothwell, «Australia, New Zealand and Maritime Security» in N. Klein, J. Mossop, and D.R. Rothwell (eds), *Maritime Security: International Law and Policy Perspectives from Australia and New Zealand* (Routledge Oxford 2010). 304 p.

10. United Nations Convention on the Law of the Sea of 10 December 1982. URL: <https://>

www.un.org/depts/los/convention_agreements/texts/unclos/unclos_e.pdf.

11. Про виключну (морську) економічну зону України: Закон України від 16.05.1995 р. № 162/95-ВР. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/162/95-вр#Text>.

12. Про рішення Ради національної безпеки і оборони України від 12 жовтня 2018 року «Про невідкладні заходи щодо захисту національних інтересів на Півдні та Сході України, у Чорному та Азовському морях і Керченській протоці»: Указ Президента України від 12.10.2018 № 320/2018. URL: <https://www.president.gov.ua/documents/3202018-25174>.

13. Про прилеглу зону України: Закон України від 06.12.2018 р. № 2641-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2641-19#Text>.

14. Про Державний кордон України: Закон України від 04.11.1991 р. № 1777-XII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1777-12#Text>.

15. An Act respecting the oceans of Canada, 18 December 1996. URL: https://www.un.org/Depts/los/LEGISLATIONANDTREATIES/PDFFILES/CAN_1996_Act.pdf.

16. О внутренних морских водах, территориальном море и прилежащей зоне Российской Федерации: Федеральный Закон от 31.07.1998 г. № 155-ФЗ. URL: <http://pravo.gov.ru/proxy/ips/?docbody=&nd=102054703>.

17. Об исключительной экономической зоне Российской Федерации: Федеральный Закон от 17.12.1998 г. № 191-ФЗ. URL: <http://pravo.gov.ru/proxy/ips/?docbody=&nd=102057097>.

18. О континентальном шельфе Российской Федерации: Федеральный Закон от 30.11.1995 г. № 187-ФЗ. URL: <http://pravo.gov.ru/proxy/ips/?docbody=&nd=102038488>.

19. The Law on the Territorial Sea and the Contiguous Zone of the People's Republic of China, adopted at the 24th meeting of the Standing Committee of the National People's Congress on 25 February 1992. URL: https://www.un.org/depts/los/LEGISLATIONANDTREATIES/PDFFILES/CHN_1992_Law.pdf.

20. Exclusive Economic Zone and Continental Shelf Act, adopted at at the third session of the Standing Committee of the Ninth National People's Congress, 26 June 1998. URL:

https://www.un.org/Depts/los/LEGISLATIONANDTREATIES/PDFFILES/chn_1998_eez_act.pdf.

21. Territorial Waters Jurisdiction Act, 1878 of the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland. URL: https://www.un.org/Depts/los/LEGISLATIONANDTREATIES/PDFFILES/GBR_1878_Act.pdf.

22. Territorial Sea Act 1987 of the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland. URL: https://www.un.org/depts/los/LEGISLATIONANDTREATIES/PDFFILES/GBR_1987_Act.pdf.

23. Act concerning the Legal Regime of the Internal Waters, the Territorial Sea and the Contiguous Zone of Romania, 7 August 1990. URL: https://www.un.org/Depts/los/LEGISLATIONANDTREATIES/PDFFILES/ROM_1990_Act.pdf.

Ustyenko Bohdan – PhD candidate of National Pedagogical Dragomanov University, attorney-at-law (Kyiv, Ukraine)

ORCID ID: 0000-0001-9151-9438

Email: b.ustymenko@protonmail.ch

WAYS TO ADDRESS TOPICAL ISSUES OF LEGAL REGULATION OF NATIONAL SECURITY OF UKRAINE WITHIN THE SPHERE OF MARITIME ACTIVITIES

The article provides a legal analysis of some international treaties and legislation of Ukraine that are important for the legal regulation of national security of Ukraine within the sphere of maritime activities. Also, the author of the article gives his own definition of the term “national security of Ukraine within the sphere of maritime activities.” Special attention is paid to the main gaps in the legal regulation of national security of Ukraine within the sphere of maritime activities. The author makes a conclusion that it is necessary for Ukraine to adopt the Law on Internal Waters and Territorial Sea of Ukraine with the median line and approve the Maritime Security Strategy of Ukraine.

Key words: legal regulation, national security of Ukraine within the sphere of maritime activities, maritime security of Ukraine, maritime activities, Law on Internal Waters and Territorial Sea of Ukraine, Maritime Security Strategy of Ukraine, the Black Sea, the Sea of Azov, the Kerch Strait.

ПРИЗНАЧЕННЯ І ПРОЦЕСУАЛЬНИЙ СТАТУС СЛІДЧОГО СУДДІ У ДОСУДОВОМУ РОЗСЛІДУВАННІ

ДАНЬШИН Максим Валерійович - доктор юридичних наук, професор, професор кафедри права Національної безпеки та правової роботи Військово-юридичного інституту Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

ORCID <https://orcid.org/0000-0003-2841-1891>

КОСТЕНКО Марина Володимирівна - кандидат юридичних наук, доцент кафедри криміналістики Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

ORCID <https://orcid.org/0000-0002-1535-3912>

АДАМОВ Федор Павлович - аспірант Харківського науково-дослідного інституту судових експертиз імені Заслуженого професора М. С. Бокаріуса Міністерства юстиції України

ORCID <https://orcid.org/0000-0003-1844-1835>

УДК 347.9

DOI 10.32782/LAW.UA.2021.2.8

У статті розкриті призначення і процесуальний статус слідчого судді у досудовому розслідуванні, а також висвітлені суттєві недоліки законодавчої регламентації судово-контрольної діяльності у сфері забезпечення конституційних прав і свобод учасників кримінального провадження від будь-яких їх порушень з боку дізнавача, слідчого і прокурора та визначені шляхи усунення цих законодавчих прогалин. Авторами доведено, що визначена статтею 3 Конституції України основоположна (загальнодержавна) функція, пов'язана з визнанням людини найвищою соціальною цінністю, а утвердження і забезпечення її прав і свобод – головним обов'язком держави, є правозахисною (правозабезпечувальною) і повинна неухильно виконуватися всіма органами державного апарату в усіх сферах державної діяльності. У стадії досудового розслідування кримінального процесу України цю функцію виконують лише дізнавач, слідчий, прокурор і слідчий суддя у специфічній кримінальній процесуальній формі. Перші три із них реалізують її на засадах законності з позицій забезпечення прав і свобод усіх учасників кримінального провадження, виходячи із публічних (державних) інтересів. Слідчий же суддя реалізує означену функцію на засадах верховенства права, виходячи з позицій, обумовленої

конституційним статусом людини як найвищої соціальної цінності і недоторканності її природних (невід'ємних) прав і свобод навіть з боку державних органів, до яких у стадії досудового розслідування відносяться дізнавач, слідчий і прокурор, наділені повноваженнями на застосування примусових заходів кримінального процесуального характеру.

Ключові слова: кримінальне провадження, досудове розслідування, судовий контроль у досудовому розслідуванні, слідчий суддя, права і свободи учасників кримінального провадження, правозахисна (правозабезпечувальна) діяльність, законодавець.

Постановка проблеми

З прийняттям Верховною Радою України нового Кримінального процесуального кодексу (далі – КПК України) у нашій державі була започаткована нова змагальна модель (форма) кримінального провадження, а разом з нею виник судовий контроль у стадії досудового розслідування. Здійснення цього контролю законодавець поклав на нового владного суб'єкта стадії досудового розслідування – повноважного представника органів судової влади, який іменується слідчим суддею (п. 18 ч. 1 ст. 3 КПК України). Призначенням цього владного

суб'єкта є здійснення у визначеному КПК України процесуальному порядку судового контролю за дотриманням прав, свобод та законних інтересів учасників кримінального провадження, залучених чи допущених до цього специфічного виду державно-правової діяльності у його стадії, яка носить назву досудового розслідування [1, с. 169-225]. Основним же його завданням є недопущення порушень конституційних прав і свобод учасників процесу з боку владних суб'єктів досудового розслідування під час застосування ними широкого арсеналу примусових заходів процесуального характеру, передбачених нормами чинного КПК України.

Інакше кажучи, діяльність слідчого судді у стадії досудового розслідування полягає в тому, щоб цей повноважний представник судової влади, який виступає в ролі незалежного арбітра, не допустив під час проведення досудового розслідування кримінальних правопорушень, незаконних обмежень конституційних прав і свобод учасників кримінального провадження з боку дізнавача, слідчого і прокурора при виконанні ними процесуальних дій та прийнятті процесуальних рішень, пов'язаних з можливістю такого обмеження лише на законних підставах [2, с. 142]. Тож судовий контроль у досудовому розслідуванні є надійною гарантією забезпечення принципу верховенства права. Він спрямований не на вирішення кримінальної справи по суті, а лише на недопущення безпідставного порушення прав і свобод учасників процесу з боку держави в роботі дізнавача, слідчого і прокурора, уповноважених державою на застосування примусових заходів процесуального характеру [3, с. 157-164].

На відміну від інших владних суб'єктів досудового розслідування, які реалізують свої кримінальні процесуальні повноваження в односторонньому порядку, слідчий суддя реалізує судово-контрольну функцію лише в судових засіданнях, що йменуються судово-контрольними провадженнями і, як правило, проводяться з участю сторін обвинувачення і захисту в умовах змагальності. Правозахисна (правозабезпечувальна) діяльність слідчого судді реалізується лише

за письмовими клопотаннями дізнавача, слідчого, прокурора і за скаргами учасників процесу, які діють у стадії досудового розслідування.

На відміну від дізнавача, слідчого, прокурора, слідчий суддя не має права починати досудове розслідування кримінальних правопорушень, виконувати будь-які слідчі (розшукові) дії чи негласні слідчі (розшукові) дії, ухвалювати будь-які процесуальні рішення обвинувального характеру, бо його судово-контрольна функція є суто правозахисною (правозабезпечувальною), зовсім не пов'язаною ні з безпосереднім розслідуванням кримінального правопорушення, ні з обвинуваченням особи, яка вчинила це правопорушення. Проте без використання унікальних повноважень слідчого судді кримінальна процесуальна діяльність дізнавача, слідчого і прокурора не може бути повноцінною [4, с. 128-133]. Судово-контрольна діяльність слідчого судді пронизує всі етапи досудового розслідування. Вона базується на положеннях Конституції України і КПК України, відзначається офіційним характером функціонування, компетенцією і правовими засобами (повноваження, форми, методи діяльності), визначеними законом, та специфікою кримінальних процесуальних рішень.

Аналіз останніх досліджень і публікацій

Питання про місце і роль слідчого судді у кримінальному процесуальному механізмі забезпечення прав учасників кримінального провадження має теоретичне і практичне значення, проте продовжує залишатися ще не достатньо дослідженим, бо є новим інститутом чинного КПК України 2012 року. У загальному порядку правозахисну (правозабезпечувальну) діяльність слідчого судді можна визначити як організовану за функціональним принципом і строго регламентовану кримінальним процесуальним законодавством його діяльність, спрямовану на недопущення незаконних обмежень прав учасників стадії досудового розслідування її основними владними суб'єктами охорони обвинувачення – дізнавачем, слідчим і прокурором під час виконання пев-

них слідчих (розшукових) дій, негласних слідчих (розшукових) дій та застосування заходів забезпечення кримінального провадження.

Мета статті – дослідити призначення і визначити процесуальний статус слідчого судді у досудовому розслідуванні.

Результати дослідження

Судово-контрольну діяльність у досудовому розслідуванні слідчий суддя реалізує у трьох формах: 1) ухвалення рішень (ухвал) про застосування заходів забезпечення кримінального провадження за письмовими клопотаннями дізнавача, слідчого та прокурора; 2) надання дозволу на проведення окремих слідчих (розшукових) дій та негласних слідчих (розшукових) дій за письмовими клопотаннями дізнавачів, слідчих та прокурорів; 3) розгляд письмових скарг учасників кримінального провадження на визначені законом рішення, дії чи бездіяльності дізнавача, слідчого, прокурора. Перші дві форми судового контролю носять превентивну спрямованість, а третя – невідкладну. Розгляд письмових клопотань дізнавачів, слідчих і прокурорів і письмових скарг учасників кримінального провадження слідчий суддя розглядає у судово-контрольних провадженнях. Якщо результати судово-контрольного провадження не дають підстав для задоволення клопотання дізнавача, слідчого, прокурора чи скарги учасника кримінального провадження, то слідчий суддя виносить ухвалу про відмову в задоволенні клопотання чи скарги.

Разом з тим, запровадивши до стадії досудового розслідування судово-контрольну форму забезпечення прав і свобод її учасників, законодавець не надав поняттю «судовий контроль» термінологічного визначення ні в ст.3, ні в інших статтях КПК України 2012 року. Відсутність у законі розкриття всіх складових цього поняття (у тому числі й характеристики судових рішень), які приймаються під час здійснення судового контролю, а також відсутність офіційного тлумачення Конституційним Судом України конституцій-

ного терміна «змотивоване рішення суду» щодо запобіжних заходів (ч. 2 ст. 29 Основного Закону) – дозвоільне чи імперативне, змусили законодавця покласти на слідчого суддю обов'язок особисто застосовувати всі заходи забезпечення кримінального провадження, перетворивши його із незалежного арбітра у владного суб'єкта досудового розслідування, який бере безпосередню участь у прийнятті процесуальних рішень суто обвинувального характеру, чого в діяльності слідчого судді не повинно бути [5, с. 27-28]. На наше глибоке переконання, у змагальному кримінальному процесі слідчий суддя повинен надавати дізнавачу, слідчому і прокурору лише дозвіл на застосування заходів забезпечення кримінального провадження, а не особисто застосовувати ці заходи, стаючи в один ряд з обвинувачами, що розмиває задекларовану законом суттєву грань між функцією обвинувачення і функцією судового контролю.

Не можна надавати слідчому судді повноваження на забезпечення прав і свобод учасників досудового розслідування, в одних випадках застосовуючи дозвоільний порядок вирішення клопотань дізнавача, слідчого і прокурора (при вирішенні питань про проведення окремих слідчих (розшукових) дій або негласних слідчих (розшукових) дій, пов'язаних з обмеженням прав і свобод учасників процесу), а в інших випадках – застосовуючи імперативний порядок вирішення клопотань дізнавача, слідчого і прокурора (при вирішенні питань про застосування заходів забезпечення кримінального провадження). Тут без офіційного тлумачення цих взаємовиключаючих норм процесуального закону Конституційним Судом України вже обійтися не можна. Для слідчого судді головним є лише проведення глибокої перевірки наявності чи відсутності законних і достатніх підстав для застосування дізнавачем, слідчим, прокурором певного заходу забезпечення кримінального провадження, щоби надати їм дозвіл або відмовити їм у наданні такого дозволу на його застосування. Визначати ж нагальну необхідність у застосуванні конкретного

заходу забезпечення кримінального провадження і безпосередньо самому його застосовувати не повинно відноситися до компетенції слідчого судді.

Крім того, на відміну від кримінальних процесуальних повноважень дізнавача, слідчого, прокурора, чітко і повно визначених в окремих статтях чинного КПК України, повноваження слідчого судді у хаотичному порядку розкидані по різних статтях кодексу. Вони є ще й далеко не повними. Деякі з них потребують перегляду [6, с. 31-39]. Усунення цих суттєвих недоліків – одне із першочергових завдань вітчизняного законодавства. У законодавчому порядку також необхідно визначити, до якого напрямку діяльності слідчого судді відносяться такі його додаткові повноваження, як: встановлювати та поновлювати процесуальні строки; розглядати і вирішувати заяви про відводи дізнавача, слідчого, прокурора, захисника, представника, спеціаліста, перекладача, експерта, секретаря судового засідання; здійснювати допит свідка, потерпілого під час досудового розслідування у судово-контрольному засіданні; вирішувати питання про речові докази.

Висновки

Запровадивши до стадії досудового розслідування судово-контрольну форму забезпечення прав і свобод учасників досудового розслідування, законодавець України не врегулював кримінальний процесуальний порядок (процедуру) проведення судово-контрольних проваджень, чим суттєво ускладнив функціональну діяльність слідчого судді. Законодавцем України зовсім не визначені права і обов'язки учасників судово-контрольних проваджень, що суттєво ускладнює процесуальну діяльність слідчого судді, яка в обов'язковому порядку повинна регулюватися чіткими дозвільно-правовими нормами. Є потреба і в доповненні чинного КПК України положенням про те, що про надходження до слідчого судді скарги від учасника досудового розслідування на незаконність прийнятого дізнавачем або слідчим процесуального рішення, чи незаконність його

процесуальної дії чи бездіяльність, він (слідчий суддя) зобов'язаний повідомити наглядаючого прокурора, щоб той міг оперативно усунути допущене порушення закону своєю владою без втручання слідчого судді.

У чинному КПК України не визначено ще й вичерпного переліку форм взаємодії слідчого судді з наглядаючим прокурором, який поряд зі слідчим суддею також виконує правозахисну (правозабезпечувальну) функцію у кримінальному провадженні не з позицій пріоритетності прав людини над державою (як діє слідчий суддя), а з позиції забезпечення публічних інтересів шляхом охорони інтересів особи, суспільства і держави [7, с. 51-52]. Ця проблема набуває важливого практичного значення, бо ці самостійні види кримінальної процесуальної діяльності доповнюють один одного в забезпеченні прав і свобод усіх учасників кримінального провадження. Відмінність цих процесуальних інститутів полягає лише в тому, що виконують вони свою правозахисну (правозабезпечувальну) діяльність різними кримінальними процесуальними способами. Законодавець України мусить значно розширити і зміцнити такі унікальні форми взаємодії прокурора зі слідчим суддею, коли розпочата прокурором правозахисна дія завершується слідчим суддею і, навпаки, коли правозахисна дія, розпочата слідчим суддею, завершується прокурором.

Досить непереконливим є й використання законодавцем терміна «клопотання» у відносинах дізнавача, слідчого, прокурора зі слідчим суддею. Ці посадові особи є повноважними представниками рівноправних державних органів різних гілок влади. Тож неприпустимо перетворювати їх у прохачів при зверненні до слідчого судді. Тут більш доречним буде надання такому зверненню форми «подання», а не «клопотання», яке є характерним для визначення звернень приватних осіб до державних органів. Швидке усунення всіх означених нами законодавчих недосконалостей сприятиме значному покращенню результатів діяльності слідчих суддів у досудовому розслідуванні.

Література

1. Ларин А. М. Защита прав человека и гражданина в уголовном судопроизводстве. В кн. *Общая теория прав человека* / под ред. Е. А. Лукашова. М.: Норма. С. 169-225.
2. Марчак В. Я. Судовий контроль за додержанням прав людини згідно з кримінальним процесуальним законодавством України. *Юридичний часопис Національної академії внутрішніх справ*. 2013. №1 (5). С. 141-146.
3. Даньшин М. В., Кавун Ю. Д. Слідчий суддя у механізмі забезпечення і законних інтересів потерпілого. *Вісник Харківського національного університету імені В. Н. Каразіна. Серія «Право»*. 2016. Вип. 21. С. 157-164.
4. Юрчишин В. М. Співвідношення прокурорського нагляду і судового контролю у досудовому розслідуванні за новим КПК України. *Юридична Україна*. 2012. №11. С. 128-133.
5. Кальницький В. Обоснованность производства следственных действий как предмет судебной оценки. *Рос. юстиция*. 2003. №2. С. 27-28.
6. Колоколов Н. А. Судебный контроль в стадии предварительного расследования: реальность и перспективы. *Гос. и право*. 1998. № 11. С. 31-39.
7. Кривобок В. В. Щодо співвідношення судового контролю та прокурорського нагляду за забезпеченням конституційних прав громадян у кримінальному судочинстві. *Вісник Верховного Суду України*. 2000. №5. С. 51-52.

SUMMARY

The article reveals the appointment and procedural status of the investigating judge in the pre-trial investigation, as well as highlights the significant shortcomings of the legislation on judicial control in the field of constitutional rights and freedoms of participants in criminal proceedings from any violations by the coroner, investigator and prosecutor, addressing these legislative gaps. The authors proved that the fundamental (national) function defined by Article 3 of the Constitution of Ukraine, related to the recognition of man's highest social value, and the establishment and protection of his rights and freedoms - the main duty of the state, is human rights (law enforcement) and must be strictly bodies of the state apparatus in all spheres of state activity. At the stage of pre-trial investigation of the criminal process of Ukraine, this function is performed only by the coroner, investigator, prosecutor and investigating judge in a specific criminal procedural form. The first three of them implement it on the basis of legality from the standpoint of ensuring the rights and freedoms of all participants in criminal proceedings, based on public (state) interests. The investigating judge performs this function on the basis of the rule of law, based on the position determined by the constitutional status of man as the highest social value and inviolability of his natural (inalienable) rights and freedoms, even by state bodies, which in the pre-trial investigation include investigator and prosecutor, empowered to apply coercive measures of a criminal procedure.

Key words: criminal proceedings, pre-trial investigation, judicial control in pre-trial investigation, investigating judge, rights and freedoms of participants in criminal proceedings, human rights (law enforcement) activities, legislator.

ПРИМУСОВІ ЗАХОДИ МЕДИЧНОГО ХАРАКТЕРУ ЯК НЕВІД'ЄМНА ЧАСТИНА ПРАВОВОЇ ТА МЕДИЧНОЇ РЕФОРМИ У ДЕРЖАВІ

КОПАНЧУК Володимир Олександрович - доктор наук з державного управління, кандидат юридичних наук, доцент кафедри кримінального права та процесу, Хмельницький університет управління та права імені Леоніда Юзькова

ТУРОВЕЦЬ Юрій Миколайович - кандидат юридичних наук, доцент, Заслужений юрист України, доцент кафедри кримінального права та процесу, Хмельницький університет управління та права імені Леоніда Юзькова

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

УДК 343.137.9

DOI 10.32782/LAW.UA.2021.2.9

Излагаются правовые основы и перспективы развития уголовного процесса в свете медицинской и правовой реформ в государстве. Рассмотрены процессуально-правовые и медицинские вопросы о возможности законного применения принудительных мер медицинского характера, а также обоснована необходимость эффективного сотрудничества работников следственных органов, прокуратуры, суда и медицинских учреждений для качественного и объективного выполнения задач уголовного судопроизводства, и улучшения инновационной политики Украины. Сформулированы и приведены предложения по улучшению правовых норм действующего уголовного процессуального и медицинского законодательства Украины. Раскрывается значение и место этих новелл в системе права и медицины в целом. Сделанные выводы и даны рекомендации по согласованному применению норм действующего законодательства в практической деятельности врача-психиатра и следователя. Привлечено внимание на необходимость дальнейшего научного сотрудничества ученых, специалистов в области материального и процессуального права.

Ключевые слова: уголовный процесс, медицина, психиатрия, реформа, информация,

правоохранительные органы, досудебное расследование, уголовное производство, экспертиза, врач, специалист.

Постановка проблеми

Примусові заходи медичного характеру є досить специфічною нормою кримінального процесуального законодавства держави, яка постійно розвивається поряд із психіатрією та правовою наукою.

З 1 квітня 2020 року в Україні розпочався другий етап медичної реформи, який зачепив і психіатричну галузь. Нове фінансування «гроші за пацієнтом», а не традиційна субвенція, не підтримують спеціалізовані клініки, кажуть, що їхній бюджет зменшився в кілька разів. Проте зміни в психіатрії – це не лише про фінансування, а також про монополію, підхід до пацієнтів та їхні права [1].

За словами колишнього міністра охорони здоров'я Максима Степанова: «... до 1 квітня ніхто не питав, яка стратегія розвитку психіатричної служби, їх [психіатричні лікарні] ніхто не питав, яким чином вони будуть виживати на тариф, який встановлений, їх ніхто не питав, що робити з 22 тисячами психіатричних хворих із хронічними захворюваннями, які сьогодні

ні знаходяться в психіатричних лікарнях. Це тяжко хворі наші громадяни, більшість із яких втратили соціальні зв'язки, їх не можна виписувати, не можна просто так закрити лікарні та випустити їх на вулицю»[2].

Саме ця специфічність та унікальність, процеси реформування, які відбуваються у нашій державі, вимагають від судових та правоохоронних органів, медичних працівників розроблення нових позицій та удосконалення вже чинних норм кримінального процесуального законодавства щодо захисту та реалізації прав та свобод осіб із психічними захворюваннями, з метою подальшого невід'ємного використання вказаних норм у проведенні ефективного розслідування, у встановленні та притягненні винних осіб до відповідальності.

Це покладає особливу відповідальність на правоохоронні органи щодо проведення якісного та легітимного досудового розслідування у кримінальних провадженнях зазначеної категорії, повного та неупередженого збору доказової бази, що не уявляється можливим без суворого дотримання процедури законності. У цьому і полягає **актуальність** проблеми.

Аналіз останніх досліджень та публікацій

Проведений аналіз [1–7] показав, що вчені та практики неодноразово досліджували діяльність правоохоронних органів по збиранні доказової бази, проведенні слідчих дій у цілому та її окремі аспекти зокрема. Проте розгляд визначальних аспектів щодо застосування примусових заходів медичного характеру вимагає детального дослідження та аналізу.

Мета статті — на підставі проведеного теоретичного аналізу та власного практичного досвіду розглянути визначальні аспекти щодо застосування примусових заходів медичного характеру, а також обґрунтувати необхідність ефективної співпраці працівників слідчих органів, прокуратури, суду та медичних установ для якісного та об'єктивного виконання завдань кримінального провадження та по-

кращення інноваційної політики України взагалі.

Виклад основного матеріалу

Процеси демократизації, які відбуваються у сучасній Україні, посилення охорони прав та законних інтересів українських громадян стосуються всіх галузей нашого життя, усіх напрямків діяльності державних органів. Один з цих напрямків – забезпечення фізичного та психічного здоров'я українського народу. У наш час правовому забезпеченню діяльності медичних та наукових закладів у цій області (наприклад, психіатричній) приділяється посилена увага.

Разом з тим, психіатрія може опинитися доволі зручним інструментом для уникнення кримінальної відповідальності, а у зв'язку із цим у психіатричних лікарнях можуть опинитися психічно здорові люди, які переховуються від правосуддя.

Чому ж психіатрія може так легко бути використаною для різних порушень законності, для утиску прав окремих громадян або виступити своєрідним шляхом для уникнення кримінальної відповідальності? Спробуємо розібратися у причинах такого положення, щоб уникнути подібні випадки у майбутньому.

На сьогодні у нашій країні та країнах Євросоюзу склалась достатньо розвинута система спеціалізованих закладів, які надають психіатричну допомогу різним верствам населення. Природним наслідком розвитку психіатричної науки, форм та методів діагностики, а також надання медичної допомоги постало значне збільшення кількості виявлених хворих, зміна клініки психічних розладів у бік не різко виражених, легких форм, а також те, що практично головним закладом психіатричної служби, окрім приватних медичних закладів, які надають медичну допомогу психіатричного характеру – лікувальні центри, приватні клініки та інш., постав психоневрологічний диспансер, у якому хворі можуть лікуватися поза стаціонаром. Поєднання диспансерного обслуговування з півстаціонарними формами надання психіатричної допомоги (наприклад, ден-

ними стаціонарами) дозволяє не відривати хворих від звичних життєвих умов та суттєво не обмежувати їх особисту свободу.

Проте, у зв'язку із цим, роль психіатричних стаціонарів не зменшується. Перевага стаціонарного лікування амбулаторному пояснюється тим, що організаційні основи психіатричної служби в Україні напрацьовувались роками, стали своєрідним надбанням радянського періоду нашої країни, у зв'язку із чим залишилися майже такими, як і в минулому столітті.

Тому саме психіатричне лікування в стаціонарних умовах тягне за собою значні обмеження особистої свободи хворих на доволі тривалі терміни.

Використання стаціонарного лікування – може постати одним із «болючих» акцентів психіатрії, який виступить рушійною силою щодо надходження численних скарг на необґрунтованість його застосування судами. Другим «болючим» акцентом може виступити диспансерний психіатричний облік, наприклад, у наслідок суїцидальних проявів в особистості, сам факт перебування на якому впливає на обсяг та можливість реалізації прав та законних інтересів особи.

Тому правова реформа та медична, які відбуваються у нашій країні, не може не торкатись і цієї галузі життя українського суспільства.

Так, законодавцем внесені та вдосконалені правові норми, які регламентують надання прав та свобод щодо застосування примусових заходів медичного характеру. Тим самим на якісно новий рівень підняте правове регулювання надання такої допомоги.

Зокрема, згідно з частиною 4 статті 503 Кримінального процесуального кодексу України (далі - КПК України) примусові заходи медичного характеру застосовуються лише до осіб, які є суспільно небезпечними [3].

А до основних обставин, що підлягають встановленню під час досудового розслідування у кримінальному провадженні щодо застосування примусових заходів медичного характеру, законодавцем віднесено, серед іншого, і : наявність в особи розладу

психічної діяльності в минулому, ступінь і характер розладу психічної діяльності чи психічної хвороби на час вчинення суспільно небезпечного діяння або кримінального правопорушення чи на час досудового розслідування; поведінка особи до вчинення суспільно небезпечного діяння або кримінального правопорушення і після нього та небезпечність особи внаслідок її психічного стану для самої себе та інших осіб, а також можливість спричинення іншої істотної шкоди такою особою [3].

Таким чином встановлено, що хворі, які представляють за своїм психічним станом безпосередню небезпеку для себе або оточення, можуть бути госпіталізованими без їх згоди, а також без згоди їх родичів або законних представників.

Порядок невідкладної госпіталізації передбачає, що вона здійснюється за рішенням лікаря психіатра з обов'язковим негайним повідомленням про це родичів або законних представників хворого [4, 5].

Окрім того, законодавець у статті 506 чинного КПК України щодо прав особи, яка бере участь у кримінальному провадженні щодо застосування примусових заходів медичного характеру, теж вказав, що особа, стосовно якої передбачається застосування примусових заходів медичного характеру або вирішувалося питання про їх застосування, користується правами підозрюваного та обвинуваченого в обсязі, який визначається характером розладу психічної діяльності чи психічного захворювання відповідно до висновку судово-психіатричної експертизи, та здійснює їх через законного представника, захисника. А також наголосив, що у кримінальному провадженні щодо застосування примусових заходів медичного характеру участь захисника є обов'язковою.

Також чинне законодавство, норми моралі та професійної етики диктують, що психіатри та представники правоохоронних органів зобов'язані вживати заходів для охорони прав та законних інтересів осіб, які страждають психічними розладами, та для захисту суспільства від небезпечних дій психічно хворих.

Зокрема, у нормі статті 513 КПК України встановлено: «Визнавши доведеним, що особа вчинила суспільно небезпечне діяння у стані неосудності або після вчинення кримінального правопорушення захворіла на психічну хворобу, яка виключає можливість застосування покарання, суд постановляє ухвалу про застосування примусових заходів медичного характеру»[3]. А до особи, стосовно якої передбачається застосування примусових заходів медичного характеру або вирішувалося питання про їх застосування, можуть бути застосовані судом наступні запобіжні заходи: передання на піклування опікунам, близьким родичам чи членам сім'ї з обов'язковим лікарським наглядом, або поміщення до закладу з надання психіатричної допомоги в умовах, що виключають її небезпечну поведінку.

Окрім того, законодавець України зобов'язує правоохоронні органи та прокуратуру контролювати діяльність лікувально-профілактичних закладів охорони здоров'я, які надають психіатричну допомогу (обмежують права і свободи громадян), та розглядати у встановленому порядку заяви та скарги громадян [6]. Таким чином, участь правоохоронних органів, а в деяких випадках навіть і представників громадськості, в інспектуванні лікувально-профілактичних закладів охорони здоров'я, які надають психіатричну допомогу, буде, на наш погляд, сприяти втіленню принципів демократизму та гласності у діяльності медичних закладів цієї спрямованості.

Також дії психіатра можуть бути оскаржені не тільки до його вищого медичного керівництва, проте і до суду. Зокрема, на етапі кримінального провадження ухвала суду про застосування чи відмову в застосуванні примусових заходів медичного характеру, продовження, зміну, припинення застосування примусових заходів медичного характеру або відмова у цьому може бути оскаржена в порядку, передбаченому Законом (частина 1 статті 516 КПК України) [3].

Скарги можуть подавати особи, у відношенні яких вчинені протиправні дії, або

їх представники в порядку, визначеному у Законі України «Про звернення громадян»[7].

Таким чином, у чинних нормах Кримінального процесуального кодексу України в певній мірі подолані недоліки відомих медичних інструкцій, які, на нашу думку, не містять гарантій позавідомчого контролю за правильністю та обґрунтованістю медичних рішень та є такими, що у реаліях сьогодення не передбачають процедури такого контролю.

Тому, на нашу погляд, прокурорський нагляд, медичний відомчий контроль та можливість судового оскарження у поєднанні з допомогою адвоката, у дійсній реалізації на практиці та імплементації у нормотворчій документації визначальних принципів догляду та прав психічно хворих осіб, неминуче будуть покликані обмежити можливість довільних медичних рішень у відношенні окремих осіб, які страждають психічними розладами.

Деякі правознавці-практики та науковці сучасності можуть вказати на малу ефективність і недієвість Глави 39 КПК України. Проте, у ній акумульовано досвід, який накопичений світовою правовою наукою, медициною та людством, а нормативні позиції, які викладені у ній, знайшли відображення у законодавстві багатьох країн, враховують найбільш раціональне та гуманне поводження з особами, які страждають психічними розладами.

У першу чергу, мова йде про систематичний судовий контроль за законністю примусової ізоляції громадянина від суспільства та поетапна процедура останньої, комплексність її продовження.

Так, у статті 509 КПК України законодавцем зазначено, що у разі необхідності здійснення тривалого спостереження та дослідження особи може бути проведена стаціонарна психіатрична експертиза, для чого така особа направляється до відповідного медичного закладу на строк не більше двох місяців. Питання про направлення особи до медичного закладу для проведення психіатричної експертизи вирішується під час досудового розслідування - ухвалою слідчого судді за клопотан-

ням сторони кримінального провадження в порядку, передбаченому для подання та розгляду клопотань щодо обрання запобіжного заходу, під час судового провадження - ухвалою суду. А в частині 3 статті 514 цього ж Кодексу конкретизовано та зазначено, що розгляд питання про продовження, зміну чи припинення застосування судом примусових заходів медичного характеру здійснюється за письмовою заявою представника закладу з надання психіатричної допомоги (лікаря-психіатра), де тримається ця особа. До заяви додається висновок комісії лікарів-психіатрів, що обґрунтовує необхідність продовження, зміни або припинення застосування таких примусових заходів. Розгляд питання про зміну чи припинення застосування судом примусових заходів медичного характеру може також здійснюватися за письмовою заявою особи, до якої застосовуються примусові заходи медичного характеру, або її захисника чи законного представника у разі, якщо така особа за своїм станом здоров'я не може усвідомлювати свої дії (бездіяльність) чи керувати ними, в тому числі не може усвідомлено подати до суду відповідну заяву. До заяви додається висновок комісії лікарів-психіатрів закладу, у якому особі надається психіатрична допомога, або, у разі наявності, висновок обраного особою незалежного лікаря-психіатра.

Таким чином, судовий розгляд з його гласністю та змагальністю, колегіальністю та незалежністю створює демократичні умови для прийняття обґрунтованого рішення, а також для постійного контролю за станом справ у психіатричних лікарнях.

У зв'язку із вищевикладеним, вважаємо за доцільне уповноважити прокуратуру або утворити керівну посаду «Головний лікар-психіатр» у закладах охорони здоров'я, який буде наділений вагомими повноваженнями, а саме: він буде не лише вирішувати долю осіб, які потрапили у сферу діяльності психіатрії, але і розглядати та вирішувати скарги та звернення на дії медичних психіатричних закладів у комплексі. Окрім того, на нього можна буде покласти ряд інших обов'язків та на-

дати певні права та повноваження у галузі медицини та охорони здоров'я. Проте, разом із тим, необхідно розуміти, що зосередження такої влади в руках однієї людини може виявитись для неї занадто важким тягарем та згубним для усієї справи, призвести до помилок та зловживань або лише до формального виконання своїх обов'язків.

У правовій державі, одним з основних принципів якої повинно бути верховенство права та закону, при наданні громадянам психіатричної допомоги пріоритет повинен надаватись не адміністративним-медичним методам контролю, а правовим: юридичні заклади повинні спостерігати за тим, щоб не порушувались права людини на свободу, гідність та недоторканність особистості.

На жаль, ні в чинному КПК України, ні в Законі України «Про прокуратуру» чітко та детально не визначені обов'язки прокурора по здійсненню нагляду за діяльністю психіатричної служби; не деталізовані права адвоката, не зазначені порядок та умови його спілкування з психічно хворою особою, а можливість оскаржити дії лікаря-психіатра до суду далеко не завжди виявляється реальним для психічно хворої особи, яка перебуває в ізоляції від суспільства.

Тому вважаємо за доцільне спільно юристам та медичним працівникам розробити та доповнити чинні норми кримінального процесуального законодавства України рядом правових позицій-новел, які, на наш погляд, своїм змістом будуть нести важливі рекомендації загального характеру, вказувати на конкретні положення, дотримання яких буде гарантувати права особистості та реалізацію її законних інтересів, а саме:

- заборонити під будь-яким приводом превентивну ізоляцію хворого;

- ввести у якості безумовного правила позицію про те, що ліки видаються хворому тільки для лікування та їх заборонено використовувати для «покарання» хворих або для «зручності» лікарського персоналу;

- чітко визначити та деталізувати у всіх закладах МОЗ України однакові за змістом та об'ємом права хворого, якими він користується, перебуваючи у психіатричній лікарні (закладі);

- регламентувати та прописати у ряді норм чинного законодавства України функції адвоката, який представляє інтереси психічно хворої особи;

- закріпити невід'ємне право психічно хворої особи на періодичне звернення до керівництва медичного закладу з клопотанням про виписку.

Як **висновок** до статті зазначимо, що, на нашу думку, примусові заходи медичного характеру є досить специфічною нормою кримінального процесуального законодавства держави, яка постійно розвивається поряд із психіатрією та правовою наукою. Саме ця специфічність та унікальність, процеси реформування, які відбуваються у нашій державі, вимагають від судових та правоохоронних органів, медичних працівників розроблення нових позицій та удосконалення вже чинних норм кримінального процесуального законодавства щодо захисту та реалізації прав та свобод осіб із психічними захворюваннями, з метою подальшого невід'ємного використання вказаних норм у проведенні ефективного розслідування, у встановленні та притягненні винних осіб до відповідальності.

Зважаючи на наявність недоліків у цій сфері процесуально-правової та медичної діяльності, вважаємо за актуальні подальші дослідження відповідної спрямованості, адже останні створюватимуть перспективи теоретичних та практичних напрацювань та сприятимуть розв'язанню проблемних питань у цьому напрямку.

Література

1. *Модіна О.*, Медреформа в психіатрії: все, про що ви не знали / Радіо Свобода [Електронний ресурс] : www.radiosvoboda.org (дата звернення: 15.06.2021).

2. *Степанов М.*, [Виступ] Брифінг МОЗ України від 28.04.2020 / Укрінформ

[Електронний ресурс] : www.ukrinform.ua (дата звернення: 05.06.2021).

3. Кримінальний процесуальний кодекс України. Закон України від 13 квітня 2012 року №4651-VI (редакція станом на 15.06.2021) [Електронний ресурс] : <http://zakon.rada.gov.ua> (дата звернення: 05.06.2021).

4. Наказ МОЗ України «Про затвердження форм первинної облікової документації та інструкцій щодо їх заповнення, що використовуються у закладах охорони здоров'я незалежно від форми власності та підпорядкування» від 14 лютого 2012 року № 110 (редакція станом на 05.06.2021) [Електронний ресурс] : <http://search.ligazakon.ua> (дата звернення: 05.06.2021).

5. *Мішиєв В.Д., Омелянович В.Ю., Гриневич Є.Г.* Психіатрія. Еталони практичних навичок. Електронний навчальний посібник.- Київ, 2018. [Електронний ресурс] : <http://nmapo.edu.ua> (дата звернення: 05.06.2021).

6. Закону України «Про прокуратуру» із змінами, внесеними згідно із Законом від 27 квітня 2021 року № 1414 - IX (редакція станом на 15.06.2021) [Електронний ресурс] : <http://zakon.rada.gov.ua> (дата звернення: 05.06.2021).

7. Закону України «Про звернення громадян» від 2 жовтня 1996 року № 653 - XIV (редакція станом на 15.06.2021) [Електронний ресурс] : <http://zakon.rada.gov.ua> (дата звернення: 05.06.2021).

*Kopanchuk V. A.,
Turovets Yu. N.,
Osmolian V. A.*

COMPULSORY MEASURES OF A MEDICAL NATURE AS AN INTEGRAL PART OF LEGAL AND MEDICAL REFORM IN THE STATE

The article contains the legal basis and prospects for the development of the criminal process in the light of medical and legal reforms in the state are stated. The authors considered the procedural, legal and medical issues about the possibility of the lawful application of compulsory medical measures, and also substantiated the need for effec-

АНОТАЦІЯ

Викладаються правові основи та перспективи розвитку кримінального процесу у світлі медичної та правової реформ у державі. Розглянуто процесуально-правові та медичні питання щодо можливості законного застосування примусових заходів медичного характеру, а також обґрунтована необхідність ефективної співпраці працівників слідчих органів, прокуратури, суду та медичних установ для якісного та об'єктивного виконання завдань кримінального провадження та покращення інноваційної політики України. Сформовані та наведені пропозиції щодо покращення правових норм чинного кримінального процесуального та медичного законодавства України. Розкривається значення та місце цих новел у системі права та медицини у цілому. Зроблені висновки та надані рекомендації щодо узгодженого застосування норм діючого законодавства у практичній діяльності лікаря-психіатра та слідчого. Привернуто увагу на необхідність подальшої наукової співпраці вчених, спеціалістів у галузі матеріального та процесуального права.

Ключові слова: кримінальний процес, медицина, психіатрія, реформа, інформація, правоохоронні органи, досудове розслідування, кримінальне провадження, експертиза, лікар, спеціаліст.

tive cooperation of employees of investigative bodies, prosecutors, courts and medical institutions for the qualitative and objective implementation of the tasks of criminal proceedings and improving the innovation policy of Ukraine. Formed and presented proposals for improving the legal norms of the current criminal procedural and medical legislation of Ukraine. The meaning and place of these short stories in the system of law and medicine in general are revealed. The conclusions were drawn and recommendations were given on the coordinated application of the norms of the current legislation in the practice of a psychiatrist and an investigator. Attention is drawn to the need for further scientific cooperation of scientists, specialists in the field of substantive and procedural law.

Keywords: *criminal procedure, medicine, psychiatry, reform, information, law enforcement agencies, pre-trial investigation, criminal proceedings, expertise, doctor, specialist.*



ПРИЗНАКИ СОСТАВА ПРЕСТУПЛЕНИЯ И ОБРАТНАЯ СИЛА УГОЛОВНОГО ЗАКОНА

**ИСБЕНДИЯРОВ Галандар Кочари Оглу - старший научный сотрудник
отдела уголовного права и уголовного процесса, Институт права и прав человека
Национальной Академии Наук Азербайджана (Баку)**

УДК 34:343.2

DOI 10.32782/LAW.UA.2021.2.14

Согласно уголовному законодательству Азербайджана (ст.10.3 УК), обратную силу имеет закон, который, во-первых, устраняет преступность деяния и, во-вторых, иным образом улучшает положение виновного. Данная дефиниция, по мнению большинства ученых, относится не только к санкции применяемого закона, но и к его диспозиции, или, иными словами, к предусмотренным в ней признакам состава преступления. В данной статье рассматриваются отдельные примеры такого смягчения положения виновного в случае изменения отдельных признаков состава преступления.

Ключевые слова. Диспозиция статьи, состав преступления, признаки состава, обратная сила закона.

Общеизвестно, что отсутствие обратной силы уголовного закона является производным от *nullum crimen sine lege* (лат. «нет преступления без закона») и *nullum poena sine lege* (лат. «нет наказания без закона»), общих принципов уголовного права, согласно которым лицо не может или не должно подвергаться уголовному наказанию за деяние, которое не считалось преступным на момент его совершения.

Это положение нашло своё отражение во многих международно-правовых актах. К примеру, запрет на осуждение за совершенные деяния, не составляющие преступления во время его совершения, содержится в статье 11 Всеобщей декларации прав человека

(1948 г.) [4], в ч. 1 ст. 7 Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод (1950 г.) [14], в статье 15 Международного пакта о гражданских и политических правах [15] и т.д. Помимо этого, общепринятым считается положение, что лицу, совершившему преступление по ныне действующему законодательству, не может быть назначено более тяжкое наказание, чем наказание, подлежащее применению в момент совершения преступления. Таким образом, три вида законов (устанавливающие преступность деяния, усиливающие наказание, ухудшающие положение виновного) традиционно не имеют обратной силы.

При этом во многих законодательствах, в том числе в азербайджанском, обратную силу имеет более мягкий закон, то есть закон, благоприятный для виновного лица, улучшающий его положение. Это положение законодательно закреплено в статье 10.3 УК Азербайджанской Республики [1]. Исходя из этого, законы, исключаяющие преступность деяния, либо смягчающие наказание, либо иным образом улучшающие положение виновного лица, имеют обратную силу.

Таким образом, обратную силу будет иметь закон, полностью исключаящий состав преступления из Особенной части УК АР и тем самым отменяющий за него уголовную ответственность. Такое явление именуется декриминализацией деяния на уровне норм Особенной части. Например, Законом Азербайджанской Республики от 28 декабря

2012-го года №541-IVQD “О внесении изменений в Уголовный Кодекс Азербайджанской Республики” была упразднена статья 176 УК АР, предусматривающая уголовную ответственность за злостное уклонение от содержания детей или родителей.

При декриминализации уголовные дела о преступлениях, не признающихся преступными деяниями в соответствии с новой редакцией УК АР, ещё не рассмотренные судом, в какой бы стадии производства они ни находились, подлежат прекращению. Соответственно, лица, осуждённые за декриминализованные деяния, освобождаются от наказания, а с лиц, уже отбывших свои наказания, снимается судимость.

Следует отметить, что данное правило не распространяется на преступления, формально упразднённые и исключённые из Особенной части Уголовного Кодекса, но содержащие признаки состава иного преступления, охватывающие и данное деяние. Например, Законом АР от 30 сентября 2005-го года №1020-ПQD была упразднена статья 173 УК АР, предусматривающая уголовную ответственность за торговлю несовершеннолетними [11]. Тот же закон ввёл новую норму (ст. 144-1 УК АР), установив ответственность за торговлю людьми и определив торговлю несовершеннолетними в качестве квалифицированного состава данного преступления [11].

Можно привести и другой пример. Уголовный Кодекс АзССР в статье 129 предусматривал наказание за похищение женщины с целью вступления с ней в брак [2]. Уголовный Кодекс Азербайджанской Республики подобной статьи не содержит, но это деяние, имея признаки состава преступления, предусмотренного статьёй 144 УК АР, квалифицируется ныне как похищение человека.

В иных случаях законодатель может устранить преступность и уголовную наказуемость деяния, но ввести за это же деяние административную ответственность. Например, Законом АР от 29 июня 2012 года №405-IVQD состав преступления, предусмотренного статьёй 132 УК АР, был перенесён в КоАП АР [10]. В таком случае деяние перестало считаться уголовным преступлением, но его противоправность не была устранена.

Таким образом, при исключении какой-либо статьи из Особенной части УК, прежде всего необходимо убедиться, не был ли данный состав перемещён в другое место.

Однако декриминализация может быть как полной (полное исключение состава преступления), так и частичной. Частичная декриминализация может быть связана с изменениями в определённом элементе состава преступления. Частичная декриминализация может быть осуществлена, к примеру, путём внесения изменений, касающихся объективной стороны состава преступления. В свою очередь, состав преступления можно определить как совокупность признаков, установленных уголовным законом и характеризующих общественно опасное деяние как преступление с четырёх позиций: объекта и объективной стороны, субъекта и субъективной стороны преступления [5]. Таким образом, изменив (путём увеличения либо уменьшения) объём диспозиции статьи Особенной части УК АР, законодатель меняет его состав.

Итак, объективной стороной принято называть действительную деятельность человека, которая заключается в претворении в действительность решения совершить преступное деяние. Исходя из этого, содержание объективной стороны состава преступления составляет общность признаков, которые характеризуют внешнюю сторону совершённого преступления [3]. Эти признаки, как правило, указаны в диспозиции соответствующей уголовно-правовой нормы. Признаки объективной стороны преступления принято делить на обязательные признаки, в числе которых указываются само преступное деяние; наступившие в результате этого деяния общественно опасные последствия; причинная связь между деянием и наступившими последствиями; и факультативные признаки, к которым можно отнести время, место, способ, обстановку совершения преступления, а также орудия и средства совершения преступления. Обязательные признаки также могут называться основными; они присущи всем составам, а факультативные — лишь некоторым, отдельным составам, и позволяют выделять специфические свойства каждого отдельно взятого преступления.

Так, закон будет иметь обратную силу, если он:

а) вводит в диспозицию статьи дополнительное условие для ответственности.

Например, ст. 142.1 УК АР устанавливает ответственность за неоказание помощи больному только в том случае, если это повлекло причинение менее тяжкого вреда здоровью больного. В Уголовном Кодексе АзССР от 1961 года подобных ограничений не наблюдалось: медицинский работник, виновный в совершении данного деяния, наказывался за сам факт неоказания помощи больному (ст. 118 УК АзССР) [2]. Таким образом, для привлечения лица к ответственности в настоящее время требуется общественно опасное последствие в виде причинения менее тяжкого вреда здоровью потерпевшего.

Как известно, общественная опасность и общественный вред преступного деяния выражается в его последствиях. Последствие — это прежде всего результат антиобщественного поведения, то есть вред, причинённый преступным посягательством охраняемым уголовным законом общественным отношениям, интересам, благам. Именно от последствия зависит характер и степень общественной опасности преступления. Будучи обязательным признаком объективной стороны состава преступления, последствие присутствует в любом составе преступления, однако оно не всегда указывается в диспозиции соответствующей статьи уголовного закона. Такая конструкция позволяет выделять два вида состава преступления: материальный и формальный. Материальный состав преступления предполагает наличие общественно опасного последствия — иными словами, для того, чтобы преступление было признано оконченным, необходимо, чтобы в результате действий (бездействия) виновного наступили указанные в законе вредные последствия. Формальный же состав отличается тем, что он позволяет не дожидаться наступления вредных последствий для признания преступления оконченным.

Исходя из этого, новая законодательная конструкция объективной стороны преступления, предусмотренного ст. 142.1 УК АР, преобразовала состав преступления из формального в материальный. Иным примером

такого явления является Закон АР от 20 октября 2015-го года №1396-IVQD, который ввёл в статью 300 УК АР дополнительное условие для ответственности [8]. Так, в новой редакции данная норма ограничивает ответственность за разглашение данных дознания или предварительного расследования ситуациями, когда это воспрепятствовало проведению предварительного расследования.

Другим примером введения дополнительных условий в диспозицию статьи является состав хулиганства. Статья 207 УК АзССР предусматривала ответственность за хулиганство, которое определялось как умышленные действия, грубо нарушающие общественный порядок и выражающие явное неуважение к обществу. В нынешней редакции в действующем азербайджанском уголовном законодательстве в состав хулиганства включается также и сопровождение вышеупомянутых действий применением насилия к лицам либо угрозой его применения, а равно уничтожением или повреждением чужого имущества.

В этом отношении представляет интерес также и состав умышленного убийства, совершённого в состоянии внезапно возникшего сильного душевного волнения. Так, в соответствии с положениями УК АзССР, возникновение состояния аффекта могло быть вызвано насилием либо тяжким оскорблением со стороны потерпевшего. Ныне действующий Уголовный Кодекс АР расширяет круг обстоятельств, которые могут служить основанием для установления состояния аффекта. К ним относятся, в частности, противоправное и аморальное поведение потерпевшего лица, а равно возникающая в связи с ним длительная психотравмирующая ситуация. Эти моменты улучшают содержание признаков данного состава преступления, поскольку увеличивают количество смягчающих обстоятельств.

б) исключает из диспозиции статьи одно из альтернативно образующих конкретное преступление действий.

Уголовный Кодекс АР, определяя в ст. 14 преступление как виновно совершённое общественно опасное деяние, запрещённое уголовным законом под угрозой наказания, также пользуется понятиями “действия” и

“бездействия”, под которыми понимаются разнообразные формы внешнего волевого поведения человека. Так, под действием понимается общественно опасное активное поведение, а бездействие, соответственно, означает пассивное поведение человека. Иными словами, действие выражается в нарушении запрета поведения, а бездействие — в неисполнении предписанного поведения. Исключая из диспозиции статьи определённую форму поведения, законодатель снимает запрет такого поведения и (или) предписывает иное.

Например, Законом АР от 1 мая 2020 года №68-VIQD из диспозиции статьи 334.1 УК АР были удалены действия в виде самовольной отлучки военнослужащего из воинской части или места службы, невозвращения (неявка) к месту службы продолжительностью свыше трёх месяцев, а также самовольной отлучки из воинской части или места службы [12]. Дезертирство ныне определяется лишь как невозвращение (неявка) к месту службы в целях уклонения от прохождения военной службы, независимо от продолжительности.

в) исключает из числа признаков объективной стороны одно из альтернативно предусмотренных общественно опасных последствий, либо меняет характер последствий.

В качестве примера можно указать Закон от 20 октября 2017 года №816-VQD, который исключил из статьи 130 УК АР последствие в виде причинения менее тяжкого вреда здоровью при превышении мер, необходимых для задержания лица, совершившего преступление [9].

г) исключает какие-либо квалифицирующие признаки.

Например, статья 125 УК АР практически полностью декриминализовала ч. 2 ст. 100 УК АзССР, предусматривавшую ответственность за доведение до самоубийства лица, не находившегося в какой-либо зависимости от виновного. Ныне действующий уголовный закон также декриминализовал квалифицирующие признаки клеветы, установленные Уголовным Кодексом АзССР (ст. 121) [2].

д) изменение в сторону увеличения законодательной характеристики размера вреда или ущерба.

Последствия материального характера могут отличаться по размеру, по которому

определяется степень тяжести совершённого преступления. Например, применительно к статье 177 УК АР увеличен размер ущерба, причиняемого кражей. Так, если ранее ответственность за преступление, предусмотренное статьёй 177.1 УК АР, возникала в случае причинения владельцу имущества ущерба на сумму свыше ста манатов, на данный момент основанием для привлечения лица к уголовной ответственности является причинение им ущерба, превышающего пятисот манатов. Таким образом, ущерб, по размеру не превышающий пятисот манатов, не образует последствие данного преступления, и, соответственно, в деянии лица отсутствует состав данного преступления.

Частичная декриминализация может иметь место при принятии изменений относительно объекта и предмета преступного посягательства. Под объектом подразумеваются поставленные под охрану уголовного закона общественные отношения, интересы, блага, на которые совершено преступное посягательство и которым нанесён (или может быть нанесён) вред.

По отношению к признакам объекта преступления, закон может сузить круг предметов преступления и тем самым устранить преступность посягательства на определённые предметы. К примеру, Закон АР от 11 ноября 2016-го года №395-VQD исключил из круга предметов преступления, предусмотренного статьёй 259 УК АР (Незаконная порубка деревьев), зелёные насаждения на приусадебных и находящихся в частной собственности дачных участках, а также зелёные насаждения (посевы), состоящие из растений, используемые для производства сельскохозяйственной продукции [6].

Другой закон от 29 октября 2013-го года дополнил статью 206 УК АР примечанием, согласно которому под “предметами, представляющими культурную, историческую или археологическую ценность”, упомянутыми в статье 206.2 УК АР, подразумеваются культурные ценности, включенные в Государственный перечень национального культурного имущества Азербайджанской Республики [13].

Изменения могут касаться также и субъекта преступления. Субъектом преступления

является физическое лицо, совершившее преступное деяние. Однако для признания лица субъектом преступления необходимо наличие двух признаков, указанных в уголовном законе: достижения возраста уголовной ответственности и вменяемости. Закон, касающийся изменения определенных признаков субъекта преступления, будет иметь обратную силу, если он:

а) меняет возраст уголовной ответственности.

Ныне действующий уголовный закон повысил возраст субъекта преступления, предусмотренного статьёй 170 УК АР, до 18-и лет. Подобные возрастные ограничения не были предусмотрены Уголовным Кодексом АзССР.

Не будет иметь обратной силы закон, снижающий возраст уголовной ответственности. К примеру, если раньше виновным в половом сношении и совершении иных действий сексуального характера с лицом, не достигшим шестнадцатилетнего или четырнадцатилетнего возраста, могло быть только вменяемое физическое лицо, достигшее совершеннолетия, то в настоящее время ответственность за это преступление возникает в случае, если разница между возрастом виновного и возрастом потерпевшего составляет больше двух лет;

б) устанавливает дополнительные признаки субъекта преступления.

Наделение субъекта преступления признаками, связанными с его правовым положением (вид профессиональной деятельности, должностное положение и т.д.), либо с его физическими свойствами, либо с иными критериями, сужает круг лиц, подлежащих уголовной ответственности. Соответственно, такой закон будет иметь обратную силу.

Наконец, изменения могут быть вызваны в субъективной стороне состава преступления. Субъективная сторона преступления характеризует внутреннюю, интеллектуально-волевую деятельность человека в процессе совершения преступного акта, его отношение к совершённому им общественно опасному деянию, к наступившим последствиям. Будучи психологической составляющей преступления, субъективная сторона также включает в себя и психический про-

цесс, который обусловил принятие решения совершить преступление, и психическое состояние, в котором находился субъект при исполнении своего решения, и его психические отношения к уже совершённому преступлению и его последствиям.

Среди принципов азербайджанского уголовного права выделяется принцип вины (ст. 7 УК АР), согласно которому уголовной ответственности и наказанию подлежит лишь лицо, чья вина доказана, и только за те общественно опасные действия и последствия, в отношении которых установлена вина этого лица. Поэтому основным признаком субъективной стороны состава любого преступления является вина. В свою очередь, вина может быть выражена в форме умысла или неосторожности и представляет собой устойчивое психическое отношение субъекта к совершённому им преступлению и последствиям последнего. При этом в статье 24.2 УК АР отмечается, что совершенное по неосторожности деяние будет признано преступлением только в случае, если это специально предусмотрено соответствующей статьёй Особенной части Уголовного Кодекса АР. Подобным положением законодатель практически полностью или частично декриминализировал ответственность за широкий круг преступных деяний.

Касательно изменений в субъективной стороне, обратную силу будет иметь закон, который, например, вводит факультативные признаки субъективной стороны преступления в состав конкретного преступления в качестве необходимого условия уголовной ответственности. Как уже было отмечено, основным признаком субъективной стороны состава преступления является вина. Однако психологическое содержание деяния не исчерпывается виной. Вина не отвечает на вопросы “почему”, “для чего”, “с какой целью” виновный совершил преступление. Найти ответы на эти вопросы помогает установление мотива и цели преступления. Мотив представляет собой психолого-юридическое явление, которое отражает индивидуальную причину преступления, служит основой для формирования цели преступления, и обуславливает стремление достигнуть её; целью же называется воображаемый конечный ре-

зультат, которого желает преступник и к достижению которого стремится при совершении преступления.

Традиционно мотив и цель относятся к факультативным признакам субъективной стороны преступления, однако они приобретают обязательное значение, если они непосредственно указаны в диспозиции соответствующей нормы уголовного закона.

Например, в соответствии с УК АзССР, привлечение заведомо невиновного к уголовной ответственности считалось преступлением, если виновный совершал свои действия из корыстной или иной личной заинтересованности. Подобная характеристика элементов субъективной стороны данного преступления отсутствует в ныне действующем уголовном законодательстве АР. Такой закон ухудшает положение виновного, следовательно, обратной силы не имеет.

Литература

1. Azərbaycan Respublikasının Cinayət Məcəlləsi. Bakı: Hüquq Yayın Evi, 2020.
2. Azərbaycan SSR Cinayət Məcəlləsi. Bakı: Azərbaycan Dövlət Nəşriyyatı, 1961.
3. Агаев. И.Б. Уголовное Право Азербайджанской Республики. Москва: Издательство: "Юристь", 2009.
4. Всеобщая декларация прав человека (принята на третьей сессии Генеральной Ассамблеи ООН резолюцией 217 А (III) от 10 декабря 1948 г.)
5. Денисов С.А., Готчина Л.В., Никуленко А.В. и др. Уголовное право. Общая часть. Учебник. - СПб.: СПбУ МВД России, 2017. - 336 с.
6. Закон Азербайджанской Республики от 11 ноября 2016 года № 395-VQD — газета «Азербайджан» от 18 декабря 2016 года, № 281.
7. Закон Азербайджанской Республики от 17 ноября 2017 года № 868-VQD — газета «Азербайджан» от 16 декабря 2017 года, № 278.
8. Закон Азербайджанской Республики от 20 октября 2015 года № 1396-IVQD — газета «Азербайджан» от 4 ноября 2015 года, № 242.
9. Закон Азербайджанской Республики от 20 октября 2017 года № 816-VQD — газета «Азербайджан» от 9 ноября 2017 года, № 247.

10. Закон Азербайджанской Республики от 29 июня 2012 года № 405-IVQD — газета «Республика» от 14 июля 2012 года, № 154.

11. Закон Азербайджанской Республики от 30 сентября 2005 года № 1020-ПQD — газета «Азербайджан» от 26 октября 2005 года, № 248.

12. Закон Азербайджанской Республики от 1 мая 2020 года № 68-VIQD «О внесении изменений в Уголовный кодекс Азербайджанской Республики» - [Электронный ресурс] http://base.spinform.ru/show_doc.fwx?rgn=125586

13. Закон Азербайджанской Республики от 29 октября 2013 года № 798-IVQD-«О внесении изменений в Уголовный кодекс Азербайджанской Республики» - [Электронный ресурс] http://continent-online.com/Document/?doc_id=31504371#pos=1;44

14. Конвенция о защите прав человека и основных свобод (Европейская конвенция, Европейская конвенция о защите прав человека) (Рим, 4 ноября 1950 г.).

15. Международный пакт о гражданских и политических правах (Нью-Йорк, 19 декабря 1966 г.).

*Isbandiyarov Galandar Kochari Oglu -
Senior scientific Researcher on the Department
of Criminal Law and Criminal Procedure
of Institute of Law and Human Rights of
Azerbaijan National Academy of Sciences*

**THE SIGNS OF CRIMINAL
STRUCTURE AND RETROACTIVE
FORCE OF CRIMINAL LAW**

According to the criminal law of Azerbaijan (article 10.3 of the Criminal Code), the law has retroactive effect, when, firstly, eliminates the crime of acts and, secondly, otherwise improves the situation of the perpetrator. This definition, according to most scientists, refers not only to the sanction of the law being applied, but also to its disposition, or in other words, to the elements of the crime provided for in it. This article deals with some examples of this mitigation of the offender in the event of a change in certain signs of corpus delicti.

Keywords. Disposition of the article, corpus delicti, signs of corpus delicti, retroactive force of the law.

ТИПОВІ СЛІДИ ЯК ЕЛЕМЕНТ КРИМІНАЛІСТИЧНОЇ ХАРАКТЕРИСТИКИ ПОРУШЕНЬ ПРАВИЛ БЕЗПЕКИ ДОРОЖНЬОГО РУХУ АБО ЕКСПЛУАТАЦІЇ ТРАНСПОРТУ ОСОБАМИ, ЯКІ КЕРУЮТЬ ТРАНСПОРТНИМИ ЗАСОБАМИ

КОВАЛЕНКО Володимир Вікторович - кандидат юридичних наук, доцент,
професор кафедри кримінально-правових дисциплін Луганського державного
університету внутрішніх справ імені Е. О. Дідоренка

orcid.org/0000-0001-5310-2092

УДК 343.98

DOI 10.32782/LAW.UA.2021.2.15

Стаття присвячена розгляду слідів як одного з елементів криміналістичної характеристики порушень правил безпеки дорожнього руху або експлуатації транспорту особами, які керують транспортними засобами.

Доведено, що обстановка на місці дорожньо-транспортної пригоди (ДТП) включає різні види матеріальних слідів: сліди кочення і ковзання утворені обертанням коліс, сліди тиснення залишаються при русі гусеничного транспорту, площинні сліди ковзання – під час переміщення полозів. Окрім того, на матеріальних об'єктах обстановки і суб'єктах події злочину залишаються сліди інших частин транспортного засобу.

За результатами узагальнення судової практики встановлено, що найбільш типовими слідами кримінального правопорушення, передбаченого ст. 286 КК України є: ушкодження на тілі потерпілого (100 %), у тому числі на трупі (34,2 %); сліди речовин біологічного походження (60 %) (кров, лімфа, мозкова рідина, сеча, частини шкіри або інших тканин людини); сліди рук (20 %) (на частинах транспортних засобів (кермо, важіль перемикачів передач тощо)); пошкодження транспортних засобів (94,2 %) (у результаті зіткнення транспортних засобів з переешкодами, у т.ч. з іншими транспортними засобами, пішоходами, велосипедистами тощо); частини, що відділилися від транспортних засобів (94,2 %) (фрагменти бампера, решітки радіатора, осколки скла фар, повторювачів

вказівників поворотів, частки лако-фарбового покриття, розлите пальне, машинне масло, гальмівна рідина, рідина склоомивача, охолоджуюча рідина тощо); сліди ходової частини транспортних засобів (75 %) (шин, гусениць, полоз); пошкодження елементів навколишньої обстановки (30 %) (відбійників на дорозі, опор ліній електропостачання, дорожніх знаків, будівель та споруд, стовбурів дерев); ідеальні сліди (75 %) (відображення в пам'яті очевидців); сліди-документи (чеки, накладні щодо проведення ремонту транспортного засобу, протоколи перевірки технічного стану транспортного засобу тощо).

Ключові слова: дорожньо-транспортна пригода, криміналістична методика, криміналістична характеристика, елементи криміналістичної характеристики, типові сліди, матеріальні сліди, ідеальні сліди.

Постановка проблеми

Одним із ключових елементів криміналістичної характеристики порушень правил безпеки дорожнього руху або експлуатації транспорту особами, які керують транспортними засобами, є типові сліди кримінального правопорушення. Такі сліди є складовою обстановки місця дорожньо-транспортної пригоди і становлять залишкові явища, що утворилися до, під час або після настання події, що розслідується (місцезнаходження та положення транспортного засобу, причетного до дорожньої події

вщодо предметів навколишньої обстановки, сліди руху транспортного засобу, розташування і поза трупа на проїжджій частині дороги чи узбіччі тощо. У багатьох випадках зв'язки та відносини таких об'єктів між собою, з навколишнім середовищем і подією, відбиваються неповно і розрізнено. При огляді місця події необхідно з'ясувати роль виявлених об'єктів та слідів, зрозуміти їх зв'язок з обстановкою місця події. Цю структуру обстановки на місці події складають матеріально фіксовані наслідки злочинної події та супутніх їй явищ. Вони несуть головним чином сліди фінальної фази розвитку дорожньої події, і відбиваються в ній фрагментарно [5, с. 116-118]. Описані елементи обстановки доцільно дослідити окремо, як типові сліди кримінального правопорушення, передбаченого ст. 286 КК України.

Аналіз останніх досліджень і публікацій

Окремі аспекти досудового розслідування кримінально караних порушень правил дорожнього руху та експлуатації транспортних засобів досліджували В. В. Гаркуша, С. В. Головкін, С. С. Данілін, А. Л. Дудніков, І. І. Колесник, А. В. Кофанов, П. С. Луцюк, В. А. Мисливий, Ю. В. Нагорняк, Ю. І. Осадчий, М. А. Пархомчук, О. С. Ховпун, С. О. Шевцов та інші науковці. Однак, у вітчизняній криміналістичній літературі питання щодо типових слідів, як елемента криміналістичної характеристики досліджуваного делікту, на сьогодні залишаються не достатньо дослідженими або дискусійними.

Мета статті

Метою статті є розкриття ознак типових слідів злочину як елемента криміналістичної характеристики порушень правил безпеки дорожнього руху або експлуатації транспорту особами, які керують транспортними засобами.

Результати дослідження

Сліди кримінального правопорушення в науковій літературі розглядаються у вузькому та широкому значенні. Сліди у вузькому значенні – це матеріальні утворення, що

відбивають зовнішню будову взаємодіючих об'єктів, тобто сліди-копії, які можуть бути об'ємними або площинними. Сліди в широкому значенні – це будь-які зміни в навколишньому середовищі, причинно пов'язані з подією злочину. Тому слідами є: а) матеріальні предмети або їх частини (труп, знаряддя злому, недопалок, пляма крові, порція зерна, рідини); б) матеріальні копії (слід пальця, взуття, розрубу, розрізу та ін.). Разом з тим слідами в широкому значенні є ідеальні відображення - сліди пам'яті (уявні образи). Вони в інформаційному плані є більш ємними і відбивають як увесь об'єкт у цілому, так і його частини. Сліди пам'яті є джерелами вербальної інформації щодо форми і властивостей об'єкта, але вони є суб'єктивними [7, с. 112].

Слідова обстановка на місці дорожньо-транспортної пригоди (ДТП) включає різні види матеріальних слідів: сліди кочення і ковзання утворені обертанням коліс, сліди тиснення залишаються при русі гусеничного транспорту, площинні сліди ковзання – під час переміщення полозів. Окрім того, на матеріальних об'єктах обстановки і суб'єктах події злочину залишаються сліди інших частин транспортного засобу. Тому на предметах слідової обстановки ДТП можна виявити:

1) сліди тиснення, ковзання і тертя, нанесені бампером, радіатором, крилом, кутом кузова та іншими виступаючими частинами, дверною ручкою, болтом, заднім мостом та ін.;

2) деталі і частини, що відділилися від транспортного засобу, ручка, шайба, частина болта з гайкою, кришка бензобака, осколки фарного скла, відщепи деревини кузова, плями мастила, частки лако-фарбового покриття тощо;

3) сліди вантажу, що транспортується: осип зерна, піску, щебня, хімікатів, цегли тощо;

4) сліди нанесення тілесних ушкоджень: кров, частки тканини, волосся, волокна одягу, супутні предмети (гребінець, складаний ніж, гудзик, окуляри тощо) [7, с. 381].

Механізм дорожньо-транспортної пригоди є стадійним. А. В. Кофанов зі співав-

торами виділяють такі фази: 1) початкову; 2) кульмінаційну і 3) кінцеву.

Для початкової фази ДТП характерними є умови руху транспортного засобу і пішоходів, що склалися перед виникненням небезпечної ситуації, при якій учасники руху повинні негайно вжити всіх можливих заходів для запобігання дорожньо-транспортної події і зменшення можливих наслідків. Кульмінаційна фаза ДТП характеризується подіями, що викликають найбільш тяжкі наслідки (пошкодження автомобілів, травми пішоходів, пасажирів, водіїв). Ця фаза протікає швидко (як правило, кілька секунд) і розвивається на ділянці дороги невеликої довжини. Кінцева фаза ДТП нерідко збігається з припиненням руху транспортного засобу [6, с. 255]. Чітко диференціювати межі кульмінаційної і кінцевої фаз, як правило, дуже складно.

Слідоутворення зазвичай відбувається в межах двох останніх фаз. Так, у кульмінаційній фазі відбувається контактна взаємодія транспортного засобу з іншими транспортними засобами, пішоходами чи нерухомими об'єктами навколишньої обстановки (стовбури дерев, опори ліній електропостачання тощо). Саме у цій фазі утворюється переважна більшість слідів, різновид яких залежить від типу взаємодії. У рамках кінцевої фази, транспортний засіб продовжує залишати в навколишній обстановці певні відображення, аж до моменту зупинки.

Водночас, деякі сліди можуть утворюватися і на початковій стадії дорожньо-транспортної пригоди. Зазвичай це сліди гальмування або сліди контактної взаємодії транспортного засобу із об'єктами навколишньої обстановки внаслідок маневрування з метою уникнення аварії.

Склад кримінального правопорушення, передбачений ст. 286 КК України, передбачає, як необхідний для кваліфікації наслідок, заподіяння особі тілесних ушкоджень того чи іншого ступеня тяжкості (аж до настання її смерті). Через це обов'язковим елементом слідової картини порушення правил безпеки дорожнього руху або експлуатації транспорту особами, які керують транспортними засобами, є *ушкодження на*

тілі потерпілого. Ч. 1 названої статті передбачає заподіяння середньої тяжкості тілесного ушкодження, ч. 2 – тяжкого тілесного ушкодження або смерті потерпілого; ч. 3 – смерті двох або більше осіб. У всіх досліджених нами кримінальних провадженнях (100 %) фіксувалися ушкодження на тілі потерпілого як сліди та наслідки дорожньо-транспортної пригоди.

За аналогією із описаними науковцями мототравмами [9, с. 155-157], з використанням досліджених нами варіантів механізму події, можна визначити типові пошкодження, яких зазнають жертви ДТП незалежно від типу транспортного засобу:

1. Травма водія чи пасажира від зіткнення з іншим рухомим транспортом (вантажним або пасажирським).

2. Травма водія чи пасажира від зіткнення транспортного засобу з нерухомими предметами. Пошкодження учасникам заподіюють деталі транспортного засобу, нерухомих предметів і дороги.

3. Травма пішохода від зіткнення з транспортним засобом. Травма від наїзду транспортного засобу на людину характеризується розташуванням пошкоджень, заподіяних ударом транспортного засобу та його деталей на будь-якій з поверхонь тіла, причому пошкодження, викликані первинним ударом, розташовуються на рівнях гомілок і тазу. Локалізація пошкоджень від удару деталями транспортного засобу та контакту з дорожнім покриттям дозволяє поділити цей варіант на три підваріанти: зіткнення транспортного засобу з людиною при первинному ударі нижче за центр тяжіння тіла людини; зіткнення транспортного засобу з людиною при первинному ударі вище за центр тяжіння тіла людини; зіткнення транспортного засобу з людиною при первинному ударі нижче та вторинному – вище за центр тяжіння тіла людини.

4. Травма водія чи пасажира від падіння з рухомого мотоцикла, випадання із транспортного засобу.

5. Травма від перекидання транспортного засобу.

6. Травма людини, викликана перекочуванням коліс транспортного засобу.

7. Травми внаслідок горіння чи детонації (вибуху) транспортного засобу.

Аналіз судової практики за фактами порушень правил безпеки дорожнього руху або експлуатації транспорту особами, які керують транспортними засобами у 2019-2020 роках¹ дозволив виокремити наступні групи типових слідів кримінального правопорушення.

У 34,2 % досліджених нами випадків дорожньо-транспортна пригода призвела до смерті потерпілого. Про цьому необхідно оглянути труп на місці його виявлення, зафіксувати пошкодження, сліди транспортного засобу та об'єктів навколишньої обстановки на ньому.

Сліди речовин біологічного походження (60 %). Залишення відповідних речовин на місці події безпосередньо пов'язано із травмуванням потерпілих. Це може бути кров, лімфа, мозкова рідина, сеча, частини шкіри або інших тканин людини. Слідосприймаючими об'єктами виступають предмети навколишньої обстановки, транспортний засіб, який наїхав на пішохода, внутрішні елементи транспортного засобу, у якому перебували постраждалий водій чи пасажир.

Сліди рук (20 %). Сліди рук людини залишаються на частинах транспортних засобів практично у всіх випадках, коли особа ними керує. Утім, фіксація таких відображень не завжди є суттєвою для розслідування порушень правил безпеки дорожнього руху або експлуатації транспорту особами, які керують транспортними засобами. Подібні сліди набувають значення у випадках, коли підозрюваний стверджує, що транспортним засобом керувала інша особа. За слідами на рульовому колесі, важелі перемикачів передач та інших елементах управління можна ідентифікувати осіб, які керували транспортним засобом.

Пошкодження транспортних засобів (94,2 %). Для дорожньо-транспортних пригод типовим є пошкодження транспортних засобів, які взяли участь у механізмі події.

¹ Було вивчено 70 вироків судів за фактами порушень правил безпеки дорожнього руху або експлуатації транспорту особами, які керують транспортними засобами ухвалених судами Луганської та Донецької областей у 2019-2020 роках.

У більшості випадків механізм виникнення таких слідів пов'язаний із контактною взаємодією та її наслідками: зіткнення транспортних засобів, контакт із нерухомою перешкодою, контакт із пішоходом або велосипедистом тощо. Ступінь ушкодження залежить від типу взаємодії та сили удару, яка, у свою чергу, залежить від швидкості руху об'єктів, що вступили в контакт. Відтак, пошкодження на транспортному засобі є цінним джерелом інформації про механізм дорожньо-транспортної пригоди.

Крім того, у результаті ДТП можливе займання транспортних засобів та детонація легкозаймистих речовин, які в них містяться. У таких випадках на транспортних засобах та об'єктах навколишньої обстановки залишаються характерні сліди горіння та вибуху. Зокрема, в одному із досліджених нами кримінальних проваджень (1,4 %) у результаті зіткнення двох легкових автомобілів відбулося займання та повне знищення вогнем транспортного засобу потерпілого [1].

Також ми облікували один випадок (1,4 %), коли в результаті вчинення кримінального правопорушення, передбаченого ст. 286 КПК України, транспортний засіб не було пошкоджено. В описаній ситуації водій транспортного засобу здійснив наїзд на людину, яка перебувала в стані алкогольного сп'яніння та знаходилася в горизонтальному положенні на дорожньому полотні, повернута правою боковою поверхнею тіла до автомобіля, що рухався [3]. У той час як на тілі людини утворилися сліди, які відповідають перекочуванню коліс транспортного засобу, сам автомобіль лишився неушкодженим. Ще в одному випадку (1,4 %) транспортний засіб після наїзду на потерпілого, який знаходився у горизонтальному положенні, зіткнувся із нерухомою перешкодою [4], та ушкодження на ньому виникли саме в результаті цієї взаємодії.

У 94,2 % досліджених випадків у ході огляду місця дорожньо-транспортної події фіксувалися та вилучалися частини транспортних засобів. Подібні сліди утворюються в результаті контактної взаємодії транспортного засобу із тілом людини, іншим транспортним засобом або нерухомою пе-

решкою. Через удар від транспортного засобу відділяються його окремі складові частини або деталі (фрагменти бампера, решітки радіатора, осколки скла фар, повторювачів вказівників поворотів, частки лако-фарбового покриття тощо). Уламки пошкодженого транспортного засобу лишаються у навколишній обстановці: на дорозі, на нерухомих перешкодах, на інших транспортних засобах та на тілі потерпілої особи, на яку було здійснено наїзд. Завдяки аналізу таких слідів можна зробити припущення про механізм дорожньо-транспортної події; тип, напрям та силу удару тощо. Залишені на місці події частини транспортного засобу надають можливість звизити коло пошуку та ідентифікувати транспортний засіб, який зник з місця ДТП. Серед цієї групи слідів варто виокремлювати частини транспортного засобу, яким було спричинено ДТП та частини транспортного засобу, водій якого не порушував правила дорожнього руху. Так, наприклад, у результаті зіткнення бокового причепа мотоцикла зі стовбуром дерева у лісосмузі, від мотоцикла було відділено фрагменти повторювача повороту, металевий корпус задньої блок-фари з мотоциклетного крила; від бокового причепа на місці події лишилося колесо [2].

До цієї категорії слідів також можна віднести рідини, які можуть витікати із транспортного засобу в результаті його пошкодження (розлите пальне, машинне масло, гальмівна рідина, рідина склоомивача, охолоджуюча рідина тощо).

Сліди ходової частини транспортних засобів (75 %). А. П. Шеремет зазначає що сліди транспортних засобів – це матеріально фіксовані відображення окремих частин транспорту, за якими можна встановити ряд обставин кримінального провадження, що відносяться як до самого транспорту, так і до особливостей його експлуатації. Види слідів транспортних засобів поділяють за видами транспорту. Останній буває самохідний та несамохідний. Як перший, так і другий поділяють на колісний, гусеничний та полозний. Колісний залишає сліди кочення, гусеничний – сліди тиснення, полозний – сліди ковзання [8, с. 121]. Об'ємні

сліди залишаються в результаті руху транспортного засобу по ґрунтових дорогах, снігу, піску. На асфальтовому покритті можуть лишатися сліди гальмування, а також сліди нашарування через забарвлення протектора шини мастилом, кров'ю, брудом, іншими речовинами. Слідосприймаючим об'єктом виступає дорожнє покриття, а у випадках перекошування транспортного засобу через потерпілого – його тіло та одяг.

Пошкодження елементів навколишньої обстановки (30 %). Такі сліди виникають унаслідок контактної взаємодії транспортного засобу із об'єктами навколишньої обстановки. Подібна взаємодія може бути як основним елементом механізму події ДТП (зіткнення транспортного засобу із перешкодою) так і додатковим (зіткнення транспортного засобу із перешкодою після зіткнення з іншим транспортним засобом, або наїзду на пішохода). Пошкоджені, як правило, зазнають відбійники на дорозі, опори ліній електропостачання, дорожні знаки, будівлі та споруди, стовбури дерев.

Ідеальні сліди (75 %). У більшості досліджених випадків кримінально-караних порушень правил дорожнього руху порушення відбувалися в умовах очевидності та залишали ідеальні відображення в пам'яті тих чи інших осіб. Джерелами інформації про кримінальне правопорушення виступали потерпілі (які вижили та знаходяться при тямі) чи свідки-очевидці. З метою фіксації ідеальних слідів названі особи допитувалися під час досудового розслідування та у судовому провадженні.

У якості специфічний різновид слідів вчинення кримінального правопорушення, передбаченого ст. 286 КК України, можна виокремити сліди-документи. На наше переконання, до такої категорії документів не доцільно відносити посвідчення водія, свідоцтво про реєстрацію транспортного засобу, поліс обов'язкового страхування цивільно-правової відповідальності автовласників на території України та інші документи, які існують незалежно від дорожньо-транспортної події. Натомість, до такої категорії можуть бути віднесені документи, які посвідчують технічний стан транспортного засобу у випадках, коли

ДТП сталося через наявність тих чи інших технічних несправностей. Це чеки, накладні щодо проведення ремонту транспортного засобу, протоколи перевірки технічного стану транспортного засобу (у випадках, коли технічний контроль є обов'язковим), документи, які посвідчують придбання запчастин тощо.

Висновки

Підводячи підсумки, слід зазначити, що найбільш активно слідотворення відбувається на кульмінаційній та кінцевій фазах дорожньо-транспортної пригоди, але сліди можуть утворюватися і на початковій фазі (наприклад, сліди гальмування). Найбільш типовими слідами кримінального правопорушення, передбаченого ст. 286 КК України, є: ушкодження на тілі потерпілого (100 %), у тому числі на трупі (34,2 %); сліди речовин біологічного походження (60 %); сліди рук (20 %); пошкодження транспортних засобів (94,2 %); частини, що відділилися від транспортних засобів (94,2 %); сліди ходової частини транспортних засобів (75 %); пошкодження елементів навколишньої обстановки (30 %); ідеальні сліди (75 %), а також сліди-документи.

Використання зазначених слідів надасть органам досудового розслідування можливості вирішення багатьох ідентифікаційних, діагностичних і ситуаційних завдань щодо встановлення обставин кримінального правопорушення, пов'язаного з порушенням правил безпеки дорожнього руху або експлуатації транспорту особами, які керують транспортними засобами.

Література

1. Вирок Кременського районного суду Луганської області у справі № 414/231/20 від 16.07.2020 / Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/91573554>.
2. Вирок Кременського районного суду Луганської області у справі № 414/1477/20 від 07.09.2020 / Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/91359810>.
3. Вирок Старобільського районного суду Луганської області у справі-

№ 409/765/18 від 26.06.2020 / Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/90062424>.

4. Вирок Сватівського районного суду Луганської області у справі № 426/5156/20 від 22.07.2020 / Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/90563503>.

5. Ермолович В. Ф. Криминалистическая характеристика преступлений. Минск: Амалфея, 2001. 287 с.

6. Кофанов А. В., Кобилянський О. Л., Кузьмичов Я. В. та ін. Криміналістика: питання і відповіді. Навч. посіб. Київ: Центр учбової літератури, 2011. 280 с.

7. Салтевський М. В. Криміналістика. Підручник: У 2-х ч. Ч. 1. Харків, 1999. 416 с.

8. Шеремет А. П. Криміналістика: навч. пос. для студ. вищ. навч. закл. 2-ге вид. Київ, 2009. 472 с.

9. Шевцов С. О., Дубонос К. В. Расследование обстоятельств дорожно-транспортных происшествий: метод рек. Харьков: Факт, 2002. 172 с.

Kovalenko Volodymyr Viktorovych – PhD in Law, Associate Professor, Professor in the Chair of Criminal-Law Disciplines of Luhansk State University of Internal Affairs named after E. Didorenko
orcid.org/0000-0001-5310-2092
UDK 343.98

TYPICAL TRACES AS AN ELEMENT OF FORENSIC CHARACTERISTICS OF VIOLATIONS OF TRAFFIC SAFETY RULES OR VEHICLE OPERATION BY THE PERSONS WHO DRIVE VEHICLES

The article is devoted to the study of traces as one of the elements of forensic characteristics of violations of traffic safety rules or vehicle operation by the persons who drive vehicles.

It is proved that the situation at the scene of a traffic accident includes different types of material traces: rolling and sliding traces formed by the rotation of the wheels, embossing traces of caterpillar vehicles movement, planar sliding traces – during the movement of skids. In addition, traces of other parts of

the vehicle remain on the material objects of the situation and the subjects of the crime.

According to the results of generalization of judicial practice, it is established that the most typical traces of a criminal offense under Art. 286 of the Criminal Code of Ukraine are: injuries on the body of the victim (100%), including the corpse (34.2%); traces of substances of biological origin (60%) (blood, lymph, cerebrospinal fluid, urine, parts of skin or other human tissues); handprints (20%) (on vehicle parts (steering wheel, gear lever, etc.)); damage to vehicles (94.2%) (as a result of collision of vehicles with obstacles, including other vehicles, pedestrians, cyclists, etc.); parts separated from vehicles (94.2%) (bumper fragments, radiator grilles, broken glass headlights, turn

signal repeaters, paintwork particles, spilled fuel, engine oil, brake fluid, windshield washer fluid, coolant, etc.); traces of the chassis of vehicles (75%) (tires, tracks, skids); damage to the elements of the environment (30%) (road bumpers, power lines, road signs, buildings and structures, tree trunks); traces of memory (75%) (reflected in the memory of eyewitnesses); document traces (checks, invoices for vehicle repairs, protocols for checking the technical condition of the vehicle, etc.).

Key words: traffic accident, forensic methodology, forensic characteristics, elements of forensic characteristics, typical traces, material traces; perfect tracks.

ПРОТИДІЯ КРИМІНОГЕННИМ ВПЛИВАМ ЗАСОБІВ МАСОВОЇ ІНФОРМАЦІЇ НАЦІОНАЛЬНОЮ ПОЛІЦІЄЮ УКРАЇНИ

ПАХНІН Микола Леонідович - кандидат наук з державного управління,
доцент кафедри кримінального права та кримінології факультету № 6
Харківського національного університету внутрішніх справ

<https://orcid.org/0000-0002-9236-9723>

УДК 343.91

DOI 10.32782/LAW.UA.2021.2.16

Розглянуто негативний вплив засобів масової інформації на населення. Визначено поняття «протидія криміногенним впливам засобів масової інформації Національною поліцією України». Його зміст складають поліцейські заходи профілактики, запобігання та припинення криміналізації і віктимізації засобами масової інформації окремих людей та суспільства загалом. Показано, що цей вид діяльності є частиною спеціальної протидії, де особливе значення має кримінально-правове (оперативно-розшукове і кримінально-процесуальне) реагування на криміналізацію і віктимізацію засобами масової інформації окремих людей та суспільства. Проаналізовано положення кримінального і адміністративного законодавства щодо протидії криміногенним впливам ЗМІ Національною поліцією. Відзначено, що вона можлива головним чином у межах статей 161, 295, 299, 300, 301, 301-1, 301-2, 316, 338, 436-1 КК України та статей 173-1, 185-7 КУпАП. По даним нормам приведені статистичні дані, що свідчить про наявність процесуального механізму притягнення до кримінальної відповідальності.

Ключові слова: криміналізація, віктимізація, криміногенний вплив, засоби масової інформації, злочинність, протидія, Національна поліція України.

Постановка проблеми

Значення інформації сьогодні важко переоцінити. За допомогою неї форму-

ються світогляд, поведінка людей. Вона виступає інструментом впливу. В основному інформаційною діяльністю займаються ЗМІ. Саме на них припадає лєвова частка поширення відомостей і даних. Робота засобів масової інформації є важливою складовою сучасного суспільства. Однак, непоодинокими є випадки їх негативно-го впливу. Вони можуть ставати джерелами відкритої або прихованої пропаганди насильства, жорстокості, расової, національної, релігійної та інших видів нетерпимості, дискримінації, драматизації криміногенної ситуації, романтизації злочинної діяльності, шкідливого способу життя тощо. Ця ситуація вимагає її дослідження з метою прийняття рішень реагування. Одним із напрямків дослідження є аналіз діяльності Національної поліції, що взяла на себе основне навантаження щодо протидії злочинності.

Стан наукового дослідження

Проблем боротьби з негативними впливами ЗМІ торкалися у своїх роботах О. М. Бандурка, В. С. Батиргарєєва, О. І. Бугера, В. І. Галаган, В. В. Голіна, І. М. Даньшин, О. М. Джу́жа, В. М. Дрьомін, М. О. Д'ячкова, А. П. Закалюк, А. Ф. Зелінський, О. Г. Кулик, О. М. Литвак, О. М. Литвинов, О. І. Напиральська, О. В. Олішевський, В. М. Попович, О. С. Сотула, С. Л. Стрельцов, В. Я. Тацій, В. О. Туляков, П. Л. Фріс, М. І. Хавронюк, С. Ю. Шостко,

Н. С. Юзікова та інші. У їхніх працях йде мова про запобігання негативному впливу засобів масової інформації на формування злочинної поведінки неповнолітніх, про ЗМІ як фактор інституціоналізації злочинності, як кримінологічний феномен. Проте, малодослідженим залишається питання протидії негативним впливам ЗМІ Національною поліцією.

Мета статті

Визначити та проаналізувати протидію криміногенним впливам засобів масової інформації Національною поліцією України.

Виклад основного матеріалу

Криміногенний вплив засобів масової інформації – це криміналізація та віктимізація засобами масової інформації окремих людей та суспільства загалом, що виражається у формуванні відповідних світогляду і поведінки шляхом інформаційної діяльності. Це, з одного боку, процес формування протиправних поведінки та свідомості, а з іншої – процес перетворення особи на жертву кримінального правопорушення внаслідок виховання віктимної поведінки або нездатності протистояти злочинності. Знаряддям впливу є інформація, як сукупність відомостей або даних із великою кількістю форм, способів і методів її подачі.

Протидія криміногенним впливам ЗМІ – це заходи профілактики, запобігання та припинення криміналізації і віктимізації засобами масової інформації окремих людей та суспільства загалом.

Розглянемо протидію криміногенним впливам Національною поліцією України. Відповідно до ч. 1 ст. 2 Закону України «Про Національну поліцію», завданнями поліції є надання поліцейських послуг у сферах:

- 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 осо-

бистих, економічних, соціальних причин або внаслідок надзвичайних ситуацій потребують такої допомоги [1].

Поліція, відповідно до покладених на неї завдань та в частині, що стосується цього дослідження:

- здійснює превентивну та профілактичну діяльність, спрямовану на запобігання вчиненню правопорушень;

- виявляє причини та умови, що сприяють вчиненню кримінальних та адміністративних правопорушень, вживає у межах своєї компетенції заходів для їх усунення;

- вживає заходів з метою виявлення кримінальних, адміністративних правопорушень; припиняє виявлені кримінальні та адміністративні правопорушення;

- вживає заходів, спрямованих на усунення загроз життю та здоров'ю фізичних осіб і публічній безпеці, що виникли внаслідок учинення кримінального, адміністративного правопорушення;

- здійснює своєчасне реагування на заяви та повідомлення про кримінальні, адміністративні правопорушення або події;

- здійснює досудове розслідування кримінальних правопорушень у межах визначеної підслідності;

- у випадках, визначених законом, здійснює провадження у справах про адміністративні правопорушення, ухвалює рішення про застосування адміністративних стягнень та забезпечує їх виконання;

- вживає заходів для забезпечення публічної безпеки і порядку на вулицях, площах, у парках, скверах, на стадіонах, вокзалах, в аеропортах, морських та річкових портах, інших публічних місцях;

- вживає заходів для запобігання та протидії домашньому насильству або насильству за ознакою статі тощо (ч. 1 ст. 25 Закону України «Про Національну поліцію»).

Зазначене вище лише в загальному вигляді позначає діяльність поліції. Однак, для нашого дослідження важливо деталізувати, показати конкретні дії. Відповідно до п. 1 ст. 216 КПК України, слідчі органи Національної поліції здійснюють досудове

розслідування кримінальних правопорушень, передбачених законом України про кримінальну відповідальність, крім тих, які віднесені до підслідності інших органів досудового розслідування [2]. Аналіз положень кримінального і адміністративного законодавства дозволяє зробити висновок, що протидія криміногенним впливам ЗМІ Національною поліцією можлива головним чином у межах статей 161, 295, 299, 300, 301, 301-1, 301-2, 316, 338, 436-1 КК України та статей 173-1, 185-7 КУпАП.

Розглянемо коротко ці норми. У ст. 161 КК України передбачена відповідальність за умисні дії, спрямовані на розпалювання національної, расової чи релігійної ворожечі та ненависті, на приниження національної честі та гідності, або образу почуттів громадян у зв'язку з їхніми релігійними переконаннями, а також пряме чи непряме обмеження прав або встановлення прямих чи непрямих привілеїв громадян за ознаками раси, кольору шкіри, політичних, релігійних та інших переконань, статі, інвалідності, етнічного та соціального походження, майнового стану, місця проживання, за мовними або іншими ознаками [3]. Звернемо увагу на наявність процесуального механізму притягнення до кримінальної відповідальності за цією нормою. Це підтверджується відповідними статистичними даними. Так, за 2016 рік зареєстровано 41 випадок порушення рівноправності громадян залежно від їх расової, національної належності, релігійних переконань, інвалідності та за іншими ознаками (4 кримінальні провадження направлено до суду з обвинувальними актами) [4]; за 2017 рік – 52 (2 кримінальні провадження направлено до суду з обвинувальними актами) [5]; за 2018 рік – 99 (4 кримінальні провадження направлено до суду з обвинувальними актами) [6]; за 2019 рік – 98 (1 кримінальне провадження направлено до суду з обвинувальним актом) [7]; за 2020 рік – 97 (5 кримінальних проваджень направлено до суду з обвинувальними актами) [8].

Друга норма – ст. 295 КК України. Тут мова йде про кримінальну відповідальність за публічні заклики до погромів,

підпалів, знищення майна, захоплення будівель чи споруд, насильницького виселення громадян, що загрожують громадському порядку, а також розповсюдження, виготовлення чи зберігання з метою розповсюдження матеріалів такого змісту. За 2016 рік зареєстровано 3 випадки закликів до вчинення дій, що загрожують громадському порядку (жодне кримінальне провадження не направлено до суду з обвинувальним актом) [4]; за 2017 рік – 4 (0) [5]; за 2018 рік – 2 (0) [6]; за 2019 рік – 4 (0) [7]; за 2020 рік – 3 (0) [8].

Наступна норма – ст. 299 КК України містить відповідальність за публічні заклики до вчинення діянь, які мають ознаки жорстокого поводження з тваринами, а також поширення матеріалів із закликами до вчинення таких дій. За 2016 рік зареєстровано 113 випадків вчинення діянь, які мають ознаки жорстокого поводження з тваринами, а також поширення матеріалів із закликами до вчинення таких дій (9 кримінальних проваджень направлено до суду з обвинувальними актами) [4]; 2017 рік – 105 (24) [5]; 2018 рік – 184 (42) [6]; 2019 рік – 199 (28) [7]; 2020 рік – 22 (12) [8].

У ст. 300 КК України визначена відповідальність за ввезення, виготовлення або розповсюдження творів, що пропагують культ насильства і жорстокості, расову, національну чи релігійну нетерпимість та дискримінацію. За 2016 рік зареєстровано 62 випадки ввезення, виготовлення або розповсюдження творів, що пропагують культ насильства і жорстокості, расову, національну чи релігійну нетерпимість та дискримінацію (52 кримінальні провадження направлено до суду з обвинувальними актами) [4]; 2017 рік – 40 (27) [5]; 2018 рік – 55 (46) [6]; 2019 рік – 34 (29) [7]; 2020 рік – 22 (12) [8].

Ст. 301 КК України передбачає відповідальність за ввезення, виготовлення, збут і розповсюдження порнографічних предметів (у т. ч. зображень, кіно- та відеопродукції, комп'ютерних програм порнографічного характеру). За 2016 рік зареєстровано 925 випадків ввезення, виготовлення, збуту і розповсюдження по-

рнографічних предметів (545 кримінальних проваджень направлено до суду з обвинувальними актами) [4]; 2017 рік – 1541 (1036) [5]; 2018 рік – 1665 (1371) [6]; 2019 рік – 1014 (794) [7]; 2020 рік – 1153 (783) [8].

У 2021 році Кримінальний кодекс України доповнено новими статтями: 301-1 – одержання доступу до дитячої порнографії, її придбання, зберігання, ввезення, перевезення чи інше переміщення, виготовлення, збут і розповсюдження; 301-2 – проведення видовищного заходу сексуального характеру, у тому числі з використанням інформаційно-телекомунікаційних систем або технологій, у якому задіяно неповнолітню особу. Писати про статистичні дані за цими положеннями ще рано.

Наступна ст. 316 КК України містить положення про заборону публічного або вчинення групою осіб незаконного вживання наркотичних засобів у місцях, що призначені для проведення навчальних, спортивних і культурних заходів, та в інших місцях масового перебування громадян. За 2016 рік зареєстровано 10 випадків незаконного публічного вживання наркотичних засобів (10 кримінальних проваджень направлено до суду з обвинувальними актами) [4]; 2017 рік – 14 (11) [5]; 2018 рік – 6 (6) [6]; 2019 рік – 10 (8) [7]; 2020 рік – 8 (7) [8].

У ст. 338 КК України передбачена відповідальність за публічну наругу над Державним Прапором України, Державним Гербом України або Державним Гімном України, офіційно встановленим або піднятим прапором чи гербом іноземної держави. За 2016 рік зареєстровано 10 випадків такої публічної наруги (3 кримінальні провадження направлено до суду з обвинувальними актами) [4]; 2017 рік – 13 (5) [5]; 2018 рік – 17 (8) [6]; 2019 рік – 4 (3) [7]; 2020 рік – 7 (4) [8].

Статтею 436-1 КК України встановлена відповідальність за виготовлення, поширення, а також публічне використання символіки комуністичного, націонал-соціалістичного (нацистського) тоталітарних режимів, у тому числі у вигляді сувенір-

ної продукції, публічне виконання гімнів СРСР, УРСР (УСРР), інших союзних та автономних радянських республік або їх фрагментів на всій території України, крім випадків, передбачених частинами другою і третьою статті 4 Закону України «Про засудження комуністичного та націонал-соціалістичного (нацистського) тоталітарних режимів в Україні та заборону пропаганди їх символіки». А в частині другій – ті самі дії, вчинені особою, яка є представником влади, або вчинені повторно, або організованою групою, або з використанням засобів масової інформації. За 2016 рік зареєстровано 20 випадків порушення цієї норми (жодне кримінальне провадження не направлено до суду з обвинувальним актом) [4]; 2017 рік – 26 (3) [5]; 2018 рік – 38 (3) [6]; 2019 рік – 31 (5) [7]; 2020 рік – 72 (18) [8].

Перейдемо до аналізу Кодексу України про адміністративні правопорушення. У ст. 173-1 КУпАП передбачена відповідальність за поширювання неправдивих чуток, що можуть викликати паніку серед населення або порушення громадського порядку[9]. Наприклад, за 2018 рік обліковано 48 таких випадків, а по 11 справах винесено рішення про накладення адміністративного стягнення [10].

Друга норма – ст. 185-7 КУпАП містить відповідальність за публічні заклики в будь-якій формі до невиконання розпоряджень або вимог поліцейського чи посадової особи Військової служби правопорядку у Збройних Силах України у зв'язку з виконанням ним обов'язків по охороні громадського порядку або поширення завідомо неправдивих відомостей з метою провокації непокори законній вимозі поліцейського, якщо ці дії призвели до порушення громадського порядку. Наприклад, за 2018 рік обліковано 4 випадки, але по жодній справі не винесено рішення про накладення адміністративного стягнення [10].

Висновки

Протидія криміногенним впливам засобів масової інформації Національною поліцією України – це поліцейські заходи

профілактики, запобігання та припинення криміналізації і віктимізації засобами масової інформації окремих людей та суспільства загалом. Цей вид діяльності є частиною спеціальної протидії, де особливе значення має кримінально-правове (оперативно-розшукове і кримінально-процесуальне) реагування на криміналізацію і віктимізацію засобами масової інформації окремих людей та суспільства. Така спеціальна протидія, відповідно до п. 1-ст. 216 КПК України, здійснюється слідчими органів Національної поліції під час досудового розслідування кримінальних правопорушень, передбачених законом України про кримінальну відповідальність, крім тих, які віднесені до підслідності інших органів досудового розслідування. Аналіз положень кримінального і адміністративного законодавства дозволяє зробити висновок, що протидія криміногенним впливам ЗМІ Національною поліцією можлива головним чином у межах статей 161, 295, 299, 300, 301, 301-1, 301-2, 316, 338, 436-1 КК України та статей 173-1, 185-7 КУпАП. За цими нормами наявний процесуальний механізм притягнення до кримінальної відповідальності, що підтверджується відповідними статистичними даними.

Література

1. Про Національну поліцію : Закон України від 02.07.2015 р. № 580-VIII. Законодавство України : база даних / Верхов. Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/580-19#n921> (дата звернення: 09.06.2021).
2. Кримінальний процесуальний кодекс України : Закон України від 13.04.2012 р. № 4651-VI. Законодавство України : база даних / Верхов. Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#Text> (дата звернення: 09.06.2021).
3. Кримінальний кодекс України : Закон України від 05.04.2001 р. № 2341-III. Законодавство України : база даних / Верхов. Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14/print> (дата звернення: 09.06.2021).

4. Єдиний звіт про кримінальні правопорушення по державі за січень-грудень 2016 року. Генеральна прокуратура України. URL: https://old.gp.gov.ua/ua/stst2011.html?_m=fslib&_t=fsfile&_c=download&file_id=200945 (дата звернення: 06.06.2021).

5. Єдиний звіт про кримінальні правопорушення по державі за грудень 2017 року. Генеральна прокуратура України. URL: https://old.gp.gov.ua/ua/stst2011.html?_m=fslib&_t=fsfile&_c=download&file_id=203952 (дата звернення: 06.06.2021).

6. Єдиний звіт про кримінальні правопорушення по державі за грудень 2018 року. Генеральна прокуратура України. URL: https://old.gp.gov.ua/ua/stst2011.html?_m=fslib&_t=fsfile&_c=download&file_id=205797 (дата звернення: 06.06.2021).

7. Єдиний звіт про кримінальні правопорушення по державі за грудень 2019 року. Генеральна прокуратура України. URL: https://old.gp.gov.ua/ua/stst2011.html?_m=fslib&_t=fsfile&_c=download&file_id=208205 (дата звернення: 06.06.2021).

8. Єдиний звіт про кримінальні правопорушення по державі за грудень 2020 року. Генеральна прокуратура України. URL: https://old.gp.gov.ua/ua/stst2011.html?_m=fslib&_t=fsfile&_c=download&file_id=210855 (дата звернення: 06.06.2021).

9. Кодекс України про адміністративні правопорушення : Закон України від 07.12.1984 р. № 8073-X. Законодавство України : база даних / Верхов. Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/80731-10/print> (дата звернення: 09.06.2021).

10. Адміністративні правопорушення в Україні у 2018 році. Державна служба статистики України : офіц. веб-сайт. URL: http://www.ukrstat.gov.ua/operativ/operativ2019/prav_zloch/adm_prp_2018.htm.xls (дата звернення: 09.06.2021).

АНОТАЦІЯ

Мета статті – визначити та проаналізувати протидію криміногенним впливам засобів масової інформації Національною поліцією України.

Розглянуто негативний вплив засобів масової інформації на населення. Визначено, що саме вони стали і джерелом, і знаряддям дії на населення, визначають критерії оцінки добра і зла, формують стереотипи поведінки. Часто ці джерела наповнені зображеннями насильства і жорстокості, расової, національної, релігійної та інших видів нетерпимості, драматизації криміногенної ситуації, романтизації злочинної діяльності, шкідливого способу життя тощо. Разом перефасоноване чинить негативну дію на особистість, направляє її на протиправний шлях, викликає страх, сіє паніку, завдає шкоди здоров'ю населення.

Визначено поняття «протидія криміногенним впливам засобів масової інформації Національною поліцією України». Його зміст складають поліцейські заходи профілактики, запобігання та припинення криміналізації і віктимізації засобами масової інформації окремих людей та суспільства загалом. Показано, що цей вид діяльності є частиною спеціальної протидії, де особливе значення має кримінально-правове (оперативно-розшукове і кримінально-процесуальне) реагування на криміналізацію і віктимізацію засобами масової інформації окремих людей та суспільства. Проаналізовано положення кримінального і адміністративного законодавства щодо протидії криміногенним впливам ЗМІ Національною поліцією. Відзначено, що вона можлива головним чином у межах статей 161, 295, 299, 300, 301, 301-1, 301-2, 316, 338, 436-1 КК України та статей 173-1, 185-7 КУпАП. За цими нормами приведені статистичні дані, що свідчить про наявність процесуального механізму притягнення до кримінальної відповідальності.

Ключові слова: криміналізація, віктимізація, криміногенний вплив, засоби масової інформації, злочинність, протидія, Національна поліція України

SUMMARY

The purpose of these papers is to identify and analyze the counteraction to criminogenic influences of mass media by the National Police of Ukraine.

The negative impact of mass media on the population is considered. It is determined that they have become both a source and an instrument of action on the population, determine the criteria for assessing good and evil, form stereotypes of behavior. Often these sources are filled with images of violence and cruelty, racial, national, religious and other types of intolerance, dramatization of the criminal situation, romanticization of criminal activity, harmful lifestyle etc. Together, this has a negative effect on the individual, directs him to the wrong path, causes fear, sows panic, and harms the health of the population.

The concept 'counteraction to criminogenic influences of mass media by the National Police of Ukraine' is defined. Its content consists of police measures to prevent and stop individuals and society criminalization and victimization by the media. This type of activity is a part of a special counteraction, where the criminal-legal (operational-search and criminal-procedural) response to individuals and society criminalization and victimization by the media is of particular importance. The provisions of the criminal and administrative legislation on counteraction to criminogenic influences of mass media by the National Police are analyzed. It is noted that it occurs mainly within the limits of Articles 161, 295, 299, 300, 301, 301-1, 301-2, 316, 338, 436-1 of the Criminal Code of Ukraine and Articles 173-1, 185-7 of the Code of Administrative Offenses. According to these norms, statistical data are given, which testifies the existence of a procedural mechanism for criminal prosecution.

Key words: criminalization, victimization, criminogenic influence, mass media, crime, counteraction, National Police of Ukraine.

ХАРАКТЕРИСТИКА ІНСТРУМЕНТАЛЬНОГО КОМПОНЕНТУ КОНЦЕПЦІЇ РОЗВИТКУ КРИМІНОЛОГІЧНОГО ЗАКОНОДАВСТВА УКРАЇНИ

ШАБЕЛЬНИКОВ Сергій Кузьмич - аспірант Харківського національного університету внутрішніх справ

УДК 343.9

DOI 10.32782/LAW.UA.2021.2.17

Стаття посвячена дослідженню проектно-програмних складових пропозицій автором концепції розвитку кримінологічного законодавства. Акцентовано увагу на необхідності нормалізації правового забезпечення державного стратегіювання, программування і планування в сфері протидії злочинності, правового забезпечення цілісності протидії злочинності, розвитку системи спеціалізованого правового регулювання попередньої діяльності по напрямкам і сферам виробництва злочинності і пр. Обґрунтовується необхідність синхронізації механізмів дії національного і міжнародного кримінального права, правового забезпечення перехідного правосуддя в Україні.

Ключові слова: кримінологічне законодавство, розвиток, концепція, інструментальний компонент, злочинність, протидія.

Постановка проблеми

Злочинність – одна з найбільш гострих проблем сучасності, що кидає виклик українській державності, стійкості і життєздатності суспільного договору, конвенційній, солідарній основі українства як політико-етичної, політико-правової, поліетнічної ментально-екзистенціальної колективної єдності. Ступінь і, головне, характер кримінально-криміногенних загроз на зламі

тисячоліття маніфестують першочерговість уваги саме до проблем забезпечення суспільства і держави від впливу криміналітету, від тотальної криміналізації соціального устрою. Вирішення цих проблем значною мірою залежить того, яким чином правова система здатна буде інтенсифікувати власний кримінологічний сегмент, специфікувати, заточити й активізувати його на задоволення вказаних запитів. Тож розвиток кримінологічного законодавства є надактуальним завданням. При тому він не може відбуватися хаотично, має бути підпорядкований визначеній концепції.

Проблеми розвитку кримінологічного законодавства України неодноразово ставали предметом наукової уваги О. М. Бандурки, М. О. Барановського, В. С. Батиргарєєвої, Я. І. Гілінського, В. В. Голіни, Д. Ю. Гончарова, А. Г. Горшенкова, О. М. Джузи, А. П. Закалюка, В. О. Зікєєва, А. В. Калініної, О. М. Костенка, О. М. Литвинова, І. І. Митрофанова, Ю. В. Орлова, В. М. Поповича, О. О. Титаренка, Д. А. Шестакова та інших. Разом з тим питання концепції розвитку вітчизняного кримінологічного законодавства й досі залишаються в переліку тих, що не до кінця розроблені. Зокрема, вільною для наукового пошуку є предметна зона, що окреслює інструментальний компонент вказаної концепції.

Мета статті полягає у визначенні, описі та поясненні інструментального (про-

грамно-проєктного) компоненту концепції розвитку кримінологічного законодавства України.

Виклад основного матеріалу

Зауважимо, що концепція розвитку кримінологічного законодавства не є концепцією чи стратегією (управлінською формою концепції) протидії злочинності у власному значенні цих категорій. Водночас було б помилковим вважати, що розвиток законодавства у сфері протидії злочинності не пов'язаний зі стратегічним кримінологічним мисленням. Останнє є змістовним осердям, забезпечує установки та загальну орієнтацію розвитку кримінологічного законодавства. Однак наукове обґрунтування та спрямування розвитку такого законодавства – справа ширша за окрему концепцію чи стратегію протидії злочинності.

Питання концептуального розвитку кримінологічного законодавства багатомірне: воно наскільки ж про розвиток системи управління протидією злочинності, наскільки ж і про розвиток *політичної і правової системи*, наскільки ж розвиток кримінологічної і в цілому правничої *науки та освіти*. Саме тому концепція розвитку кримінологічного законодавства України у вбачається нами як комплекс концептуального, стратегічно-цільового, програмно-проєктного компонентів, що виходить з установок на все людство, людину, консолідацію українського суспільства, на множинність, нерепресивність, ліберально-гуманістичну домінанту та орієнтацій на зниження соціального неадеквату, на кримінологічну правотворчість у просторах соціальної сингулярності, фронтірності, зниження віктимності, конвергенцію кримінологічної, безпекової, гуманітарної та правової політик.

Інструментальний (програмно-проєктний) компонент концепції розвитку кримінологічного законодавства України представляє собою систему взаємопов'язаних цілей та задач тактичного порядку, спрямованих на розв'язання вузлових проблем протидії злочинності в Україні засобами кримінологічної законотворчості як інструментами реалізації програм і проєктів ан-

тикримінальної діяльності. У цьому компоненті можливо виділити такі основні складові:

1) *урегулювання загальних питань законотворчої діяльності*, а саме:

- прийняття Закону України «Про нормативно-правові акти», який би на кшталт Закону Республіки Білорусь «Про нормативні правові акти» [1] встановив загальний порядок підготовки, оформлення, проведення експертизи (у тому числі й кримінологічної), прийняття (видання), опублікування, дії, тлумачення та систематизації вказаних актів, поняття законодавства як такого тощо. Такий закон є необхідним задля упорядкування правотворчої роботи не тільки на парламентському рівні, а й на президентському, урядовому рівнях, рівні центральних, місцевих органів державної виконавчої влади, органів місцевого самоврядування. При чому обов'язковим положенням цього закону має стати унормування кримінологічної та іншої фахової експертної оцінки (у тому числі й громадської) проєктів нормативно-правових актів на всіх без винятку рівнях;

- усунення криміногенних прогалів у Законі України «Про Регламент Верховної Ради України». Йдеться про неурегульованість процедури верифікації текстів проєктів нормативно-правових актів, що виносяться на голосування, їх остаточних (проголосованих) редакцій (що зумовлює можливість маніпуляцій, підміни остаточної редакції проголосованих текстів проєктів законів);

- унормування лобістської діяльності в Україні, детінізація політико-економічних факторів правотворчості, зниження їх криміногенності шляхом прийняття відповідного закону, встановлення чіткого порядку й процедур парламентського артикулювання інтересів груп впливу, бізнесу, громадськості;

2) *унормування правового забезпечення державного стратегування, програмування та планування у сфері протидії злочинності*. Наразі стан правового забезпечення цієї діяльності є вкрай незадовільним. Крім того, що відсутні загальноправові засади кримінологічного стратегування, програмування

і планування, вельми фрагментованими, відірваними одна від одної (а часто й від кримінологічної науки) є і самі небагатовчисельні програми протидії злочинності в Україні.

Правим, на нашу думку, у цьому аспекті є О. О. Титаренко, який вказує, що тривалий час система стратегічного планування в Україні перебуває на стадії розгортання [2, с. 111] та є незавершеною. Базовими нормативно-правовими актами у сфері стратегічного планування є закони України «Про державне прогнозування та розроблення програм економічного і соціального розвитку України», «Про державні цільові програми». Протягом останніх років триває процес удосконалення системи стратегічного планування. Про це свідчить Концепція вдосконалення системи прогнозних і програмних документів з питань соціально-економічного розвитку України (2006 рік) та проекти законів «Про державне стратегічне планування» (2011 рік), «Про нормативно-правові акти» (2010 рік) [2, с. 110–111].

На сьогодні в Україні так і не прийнято базового нормативно-правового акту у сфері державного стратегічного планування. Неприйнятим лишається проект Закону «Про державне стратегічне планування» № 9407 від 03.11.2011 р. Водночас цей законопроект потребує доопрацювання та не позбавлений недоліків: по-перше, у тексті не передбачено концепції та доктрини, а також й національні проекти, що їх має сучасна українська практика державного управління. Відсутність останнього виду свідчить про інерцію розробників законопроектів, адже національні проекти по суті є аналогічними за рівнем програмам, але мають особливий фокус реалізації, процес управління та механізм ухвалення. Відсутність перших двох видів документів свідчить про виключення з процесу унормування так званих концептуально-доктринальних актів, що характеризуються вищим рівнем абстракції, ширшим колом питань і є первинними щодо стратегій. Винести їх поза межі процесу стратегічного планування, що є предметом відповідного законопроектів, недоцільно, оскільки

в такий спосіб буде порушено створення цілісної ієрархічної системи керівних документів державної політики. По-друге, небезпідставно наголошує О. О. Титаренко, законопроект № 9407 тими строками, що їх визначено для довгострокового (понад 5 років), середньострокового (від 3 до 5 років) та короткострокового (1 рік) періодів, все ще не відповідає «класичним» підходам до визначення строків стратегічного планування. Як у теорії, так і на практиці періодичність стратегічного планування визначається так: довгострокова перспектива – 10-20 років, середньострокова – 4 (5)-10 років, короткострокова – 1-3 (4) роки [2, с. 111].

Поруч з цим, зауважує вчений, сучасна проблема відсутності законодавчого закріплення стратегічних документів державної політики створює певний дисбаланс у формуванні стратегічних документів реалізації державної політики в інших сферах, у тому числі в безпековій та протидії злочинності. Але що стосується удосконалення системи стратегічного планування в останніх та унормування стратегічних та програмних документів, то в цьому напрямку останнім часом спостерігаються позитивні зрушення. Вони здебільшого пов'язані з прийняттям нового Закону України «Про національну безпеку України» 21.06.2018 р. [2, с. 111–112]. З цими судженнями не можна не погодитись. Вони є аргументованими та заслуговують на підтримку, подальший розвиток та втілення у кримінологічному законодавстві;

3) *правове забезпечення цілісності протидії злочинності, ефективної взаємодії державного, муніципального та недержавного (приватного, громадського) секторів запобіжної діяльності:*

- *удосконалення правових засад державно-приватного партнерства у сфері протидії злочинності.* Ю. В. Орлов пропонує розглянути таке партнерство крізь призму концепції політичного антикриміналізму [3, с. 483–508, 653–655]. З цим, звісна річ, можна погодитись, розвинувши ідею до більш широких меж, що виходять за вказану вченим концепцію. Доцільним, на нашу думку, є, по-перше, функціональне та суб'єктне

розширення згаданого інституту до публічно-приватного, включивши, таким чином, до нього й муніципалітет, який обґрунтовано в кримінологічній науці вважається потенційно вельми ефективним суб'єктом протидії злочинності на місцевому рівні (ця думка розлого репрезентована та ґрунтовно доведена в працях О. П. Шайтуро, О. С. Шеремета й деяких інших дослідників). По-друге, запровадження інструменту кримінологічних угод між публічною адміністрацією (органами державної влади, місцевого самоврядування) та приватними суб'єктами з метою використання їх можливостей (у тому числі інвестиційних) у кримінологічних цілях в обмін на преференції у сфері господарювання (оподаткування, квотування, оренди тощо);

- *удосконалення правових засад залучення громадськості до протидії злочинності, взаємодії громадськості з правоохоронними органами.* Цей напрям наукового забезпечення кримінологічної практики широко представлений працями В. В. Голіни, М. Г. Колодяжного, що звільняє нас від необхідності у додаткових аргументах щодо необхідності удосконалення правового регулювання громадського запобігання злочинам, наявності для цього належної теоретичної бази;

4) *розбудова системи специфікованого правового регулювання запобіжної діяльності за напрямками та сферами відтворення злочинності.* Наразі в Україні правове забезпечення протидії злочинності є надто узагальненою, універсальною, не підлаштованою під запити у нейтралізації чи мінімізації впливу детермінант окремих видів злочинності (мова тут йдеться саме про запобігання). Водночас прогресивний зарубіжний досвід свідчить про ефективність зворотного підходу, підходу кримінологічної специфікації.

Наприклад, доктрина Закону про превентивні заходи проти насильницьких груп 1992 р. в Японії націлена на створення не просто державної, а загальнонаціональної боротьби з нею, що включає мережу активно діючих громадських формувань, інтеграції соціальних і правових засобів боротьби з цим злом [4, с. 133]. Це знахо-

дить своє вираження, зокрема, в залученні родичів правопорушників до нагляду за ними. Крім того, слід згадати різного роду громадські формування, які беруть участь у запобіганні злочинам та охороні громадського порядку. У їх числі, наприклад, асоціація запобігання крадіжкам у багатоквартирних будинках; асоціація, що займається запобіганням розбійним нападам на фінансові установи; асоціація «наставників неповнолітніх», націлена на виявлення неблагополучних підлітків і проведення з ними виховної роботи. У межах цієї діяльності постійно ведеться робота з надання допомоги членам «боріокудан», які бажають порвати з кримінальною організацією; на підприємствах, особливо привабливих для гангстерів, префектурні центри по забезпеченню заходів боротьби з насильством у співпраці з поліцією проводять семінари для персоналу [5, с. 214–215]. Таким чином, специфікація законодавчого забезпечення запобігання злочинам пронизує всі рівні правового регулювання: від загальнодержавного до муніципального (особливо муніципального) й об'єктового (на окремих підприємствах, установах). Однак зрозуміло, що державі (а надто в українських соціокультурних реаліях) у цій справі має належати роль модератора, ініціатора;

5) *удосконалення загальних правових засад запобіжної діяльності органами Національної поліції та іншими правоохоронними органами.* Йдеться, зокрема, про відновлення так званої слідчої профілактики, повернення до КПК України норм про обов'язок слідчого, дізнавача виявляти причини та умови вчинення кримінального правопорушення на індивідуальному рівні, форми та методи реагування на виявлені фактори (див. додаток).

Також існує гостра потреба в науковій кримінологічній ревізії та приведенні у відповідність до реальних запитів у запобіганні (а не лише розкритті і розслідуванні) злочинам положень Інструкції з організації взаємодії органів досудового розслідування з іншими органами та підрозділами Національної поліції України в запобіганні кримінальним правопорушенням, їх виявленні та розслідуванні від 07.07.2017 р. № 575 [6].

Навіть побіжний аналіз цього нормативно-правового акту дозволяє пересвідчитись, що він жодним чином не зорієнтований на урегулювання взаємодії за напрямом превенції, сфокусований тільки на питаннях розкриття та розслідування кримінальних правопорушень.

Прогальним наразі залишається і правове забезпечення взаємодії Національної поліції з іншими правоохоронними органами як у справі запобігання, так і розслідування, розкриття кримінальних правопорушень. Замість скасованого ще у 2014 р. спільного наказу МВС, СБУ, Державного комітету у справах охорони державного кордону України, Державного митного комітету України, Національної гвардії України, Міністерства оборони України, Міністерства юстиції України «Про взаємодію правоохоронних та інших державних органів України у боротьбі зі злочинністю» від 10.08.1994 р. № 4348/138/151/11-2-2870/172/148-408/2-90-442 [7] новий не прийнятий. На нашу думку, цей аспект протидії злочинності, враховуючи його міжвідомчий характер, а також динамізм структурно-функціональних змін у системі органів державної виконавчої влади, має віднайти своє правове урегулювання на рівні базового кримінологічного закону (див. додаток);

б) *організаційно-правова інституціоналізація моніторингу ефективності правового регулювання у сфері протидії злочинності* (його теоретичні основи розроблені у працях Є. М. Блажівського, Ю. Д. Блувштейна, Г. М. Горшенкова, О. М. Литвинова, Д. О. Миронюка, Ю. В. Орлова й деяких інших учених) через створення Управління моніторингу правового регулювання у сфері протидії злочинності як структурного підрозділу Центру кримінологічного моніторингу, діяльність якого можливо розгорнути на базі Науково-дослідного інституту вивчення проблем злочинності імені академіка В. В. Сташиса Національної академії правових наук України;

7) *конвергенція національного (внутрішньо-державного) та міжнародного кримінального права*. Конституційно-правові засади для цього поступу вже закладено із прийняттям та набуттям чинності норми про те, що

Україна може визнати юрисдикцію Міжнародного кримінального суду на умовах, визначених Римським статутом Міжнародного кримінального суду (ч. 6 ст. 124 Конституції України [8]). Надалі – складний процес адаптації КК під умови альтернативної (розширеної) джерельності кримінального права України з подальшою ратифікацією Римського статуту Міжнародного кримінального суду. З приводу останнього важливо акцентувати на двох моментах.

По-перше, ми стоїмо на позиціях необхідності та доцільності ратифікації вказаного статуту з огляду на виклики глобалізованої злочинності, потерпання нашої держави від злочинів агресії, воєнних злочинів, злочинів проти людяності (у категоріях Римського статуту), необхідності залучення і до реакції на їх вчиненні, і до запобігання подальшому поширенню, розширенню театру радикальної політико-кримінальної активності ефективних міжнародних механізмів. Водночас, не позбавленими сенсу і є зауваження Ю. В. Орлова щодо: а) ризиків ратифікації Римського статуту для суспільно-політичної ситуації в Україні (а через неї – й до актуалізації загроз державності, детермінант політичної злочинності) у зв'язку з можливим притягненням до міжнародної кримінальної відповідальності в числі інших злочинів і тих, які зі зброєю в руках відстоювали державний суверенітет на Сході України, але супутньо допустили вчинення відповідних злочинів; б) необхідності визначитись зі стратегією боротьби з агресором, у контексті якої і підходити до вирішення проблем ратифікації Римського статуту [9, с. 20–25].

По-друге, потребують істотних змін і доповнень положення КК України про чинність закону про кримінальну відповідальність у просторі, які б відкривали законні можливості для застосування просторової юрисдикції Міжнародного кримінального суду щодо злочинів, вчинених на території України. Чинна нині редакція ст. 6 КК України не дає такої можливості;

8) *правове забезпечення перехідного правосуддя в Україні*. Наразі офісом уповноваженого з прав людини Верховної Ради України, у взаємодії з міжнародними організаціями

за підтримки громадських організацій (передусім – Української Гельсінської спілки з прав людини) розроблено проєкт Закону України «Про засади державної політики захисту прав людини в умовах подолання наслідків збройного конфлікту» [10]. Цей законопроект зорієнтований на реалізацію чотирьох основних напрямів концепції перехідного правосуддя: притягнення винних до відповідальності, відшкодування завданої шкоди, встановлення історичної правди, інституційні реформи, спрямовані на неповторення майбутнього. Вказаний проєкт закону забезпечений ще кількома супутніми, які передбачають переслідування за прояви колабораціонізму, посилення відповідальності за державну зраду, законопроект «Про прощення» та ін. [11].

Підтримуючи в цілому ініціативи авторів законопроекту, варто в той же час зважати і на те, що він підготовлений з урахуванням дійсно широкого досвіду реалізації перехідного правосуддя в низці країн світу, однак такого досвіду, який може бути застосований щодо ситуації в Україні зі значними корективами. Передусім через те, що він, цей досвід, сформований в умовах, відмінних від сучасних, у яких розвиваються (існують) постмодерні суспільства. У значній мірі відмінності цих умов визначаються відмінностями у темпах соціального часу, легкістю, масовістю доступу до інформації, перенасиченістю інформаційних полів, розвиненістю технологій конструювання групових габітусів, симуляції постпам'яті, «ігор» на травматичному досвіді (Ю. В. Орлов [12, с. 11–31]). Усі ці фактори мають істотні національні (внутрішньо-державні) особливості; вони потребують врахування. Інакше ініціативи щодо реалізації перехідного правосуддя матимуть значний криміногенний потенціал. Відтак, є потреба у розробці кримінологічних засад перехідного правосуддя, кримінологічної експертизи та корегування вже розроблених законопроектів. І це – питання національної безпеки, у зв'язку з чим воно включене нами до концепції розвитку кримінологічного законодавства.

Висновки

Підсумовуючи, зауважимо, що основний замисел концепції розвитку кримінологічного законодавства – створення мисленнєвих (наука, освіта), інституційних та юридичних підстав для його керованого конструювання, забезпечення функціонування як цілісного правового феномену з визначеними моніторинговими параметрами та адекватними предметно-змістовними, структурно-функціональними конфігураціями, зорієнтованими на вирішення як зовнішніх (власне кримінологічних, пов'язаних з криміногенними викликами), так і внутрішніх (юридико-догматичних) проблем. Охарактеризований інструментальний компонент є, з одного боку, складовою тактичного порядку, реалізація якої спрямована на покрокове, але системне удосконалення кримінологічного законодавства за найбільш затребуваними напрямками, а по-друге, є відкритим, не має розглядатися як довершений. Загалом концепція розвитку кримінологічного законодавства, маючи у своїй основі стійкий фундамент установок та орієнтацій, вирізняється динамічністю й адаптивністю саме за рахунок складників інструментального компоненту. Реалізації останніх – справа політичної волі.

Література

1. О нормативных правовых актах : Закон Республики Беларусь от 17.07.2018 г. № 130-З. URL : <https://pravo.by/document/?guid=3871&p0=H11800130> (дата звернення: 09.03.2021).
2. Титаренко О. О. Теорія та практика державного програмування протидії злочинності в Україні : дис. ... докт. юрид. наук : 12.00.08 ; Харківський національний університет внутрішніх справ. Х., 2020.-589 с.
3. Орлов Ю. В. Політико-кримінологічна теорія протидії злочинності : монографія. Харків : Діса Плюс, 2016. 656 с.
4. Иванов А. М. Организованная преступность и борьба с ней в Японии. Владивосток : Изд-во ДВГУ, 2000. 282 с.
5. Морозов Н. А. Япония : преступность и уголовная политика / Под ред. и

вступ. стаття В. Е. Квашиса. СПб. : Юрид. Центр, 2016. 400 с.

6. Інструкція з організації взаємодії органів досудового розслідування з іншими органами та підрозділами Національної поліції України в запобіганні кримінальним правопорушенням, їх виявленні та розслідуванні : Наказ МВС України від 07.07.2017 р. № 575. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0937-17#Text> (дата звернення: 06.06.2021).

7. Про взаємодію правоохоронних та інших державних органів України у боротьбі зі злочинністю : наказ Міністерства внутрішніх справ України, Служби безпеки України, Державного комітету у справах охорони державного кордону України, Державного митного комітету України, Національної гвардії України, Міністерства оборони України, Міністерства юстиції України від 10.08.1994 р. № 4348/138/151/11-2-2870/172/148-408/2-90-442 (наказ втратив чинність на підставі наказу Міністерства внутрішніх справ від 20.01.2014 р. № 35/13/45/41/102/5). URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0225-94#Text> (дата звернення: 09.03.2021).

8. Конституція України : Закон України від 28.06.1996 р. № 254к/96-ВР. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text> (дата звернення: 02.06.2021).

9. Орлов Ю. В. Ратифікація Римського статуту Міжнародного кримінального суду та елементи політики у сфері протидії злочинності в Україні: проблеми гармонізації. *Вісник Кримінологічної асоціації України*. 2020. № 1 (22). С. 16–26.

10. Про засади державної політики захисту прав людини в умовах подолання наслідків збройного конфлікту : проект Закону України від 26.01.2018 р. URL : <http://hro.org.ua/files/docs/1524118917.pdf> (дата звернення: 01.11.2020).

11. Презентація законопроекту «Про засади державної політики захисту прав людини в умовах подолання наслідків збройного конфлікту» / Українська Гельсінська спілка з прав людини. URL : [https://helsinki.org.ua/articles/prezentatsiya-](https://helsinki.org.ua/articles/prezentatsiya-zakonoprojektu-pro-zasady-derzhavnoji-polityky-zahystu-prav-lyudyny-v-umovah-podolannya-naslidkiv-zbrojnoho-konfliktu/)

[zakonoprojektu-pro-zasady-derzhavnoji-polityky-zahystu-prav-lyudyny-v-umovah-podolannya-naslidkiv-zbrojnoho-konfliktu/](https://helsinki.org.ua/articles/prezentatsiya-zakonoprojektu-pro-zasady-derzhavnoji-polityky-zahystu-prav-lyudyny-v-umovah-podolannya-naslidkiv-zbrojnoho-konfliktu/) (дата звернення: 05.06.2021).

12. Орлов Ю. В. Traumatologies у фокусі кримінологічного аналізу (український контекст). *Вісник Кримінологічної асоціації України*. 2020. № 2 (23). С. 11–31.

Serhiy K. SHABELNIKOV,

*graduate student
(Kharkiv National University of Internal Affairs, Kharkiv, Ukraine)*

CHARACTERISTIC OF THE INSTRUMENTAL COMPONENT OF UKRAINIAN CRIMINOLOGICAL LEGISLATION DEVELOPMENT'S CONCEPT

The article is devoted to the study of the design and program components of the concept of the development of criminological legislation proposed by the author. Attention is focused on the necessity to normalize the legal support of state strategy-dividing, programming and planning in the field of combating crime, legal support of the integrity of combating crime, the development of a system of specified legal regulation of preventive activities in areas of reproduction of crime, improvement of general legal bases of preventive activity by bodies of National police and other law enforcement bodies, organizational and legal institutionalization of monitoring of efficiency of legal regulation in the field of counteraction to crime. At that moment in Ukraine the legal framework for combating crime is too generalized, universal, not tailored to the demands of neutralizing or minimizing the impact of the determinants of certain types of crime (this is about prevention). At the same time, progressive foreign experience testifies to the effectiveness of the reverse approach, the criminological specification approach.

The need to adopt the Law of Ukraine "On Legal Acts", eliminate criminogenic gaps in the Law of Ukraine "On the Rules of Procedure of the Verkhovna Rada of Ukraine", normalize lobbying in Ukraine, de-shadow political and economic factors of lawmaking, reduce their criminogenicity by adopting the law, establishing a clear procedure and procedures for parliamentary articulation of the interests of influence groups, business, and the public. Legal support of integrity of counteraction to crime, effective interaction of the state, municipal and non-

АНОТАЦІЯ

Стаття присвячена дослідженню проєктно-програмних складових пропонованої автором концепції розвитку кримінологічного законодавства. Акцентовано увагу на необхідності унормування правового забезпечення державного стратегування, програмування та планування у сфері протидії злочинності, правового забезпечення цілісності протидії злочинності, розбудові системи специфікованого правового регулювання запобіжної діяльності за напрямками та сферами відтворення злочинності тощо. Наголошено на запиті у синхронізації механізмів дії національного та міжнародного кримінального права, правового забезпечення перехідного правосуддя в Україні.

Ключові слова: кримінологічне законодавство, розвиток, концепція, інструментальний компонент, злочинність, протидія.

state (private, public) sectors of preventive activity provides: a) improvement of legal bases of public-private partnership in the field of counteraction to crime.

It is proposed to introduce an instrument of criminological agreements between public administration (public authorities, local governments) and private entities in order to use their opportunities (including investment) for criminological purposes in exchange for preferences in the field of management (taxation, quotas, leases, etc.). Also highlighted on improving the legal framework for public involvement in combating crime, public interaction with law enforcement agencies.

The necessity of synchronizing the mechanisms of action of national and international criminal law, also legal support of transitional justice in Ukraine is substantiated. We stand on the position of the necessity and expediency of ratification of Rome Statute of the International Criminal Court in view of the challenges of globalized crime, the suffering of our state from crimes of aggression, war crimes, crimes against humanity (to the categories of the Rome Statute), the need to involve and prevent further expansion, expansion of the theater of radical political and criminal activity of effective international mechanisms.

Key words: *criminological legislation, development, concept, instrumental component, crime, counteraction.*

ОСОБЛИВОСТІ МЕХАНІЗМУ ІНДИВІДУАЛЬНОЇ ЗЛОЧИННОЇ ПОВЕДІНКИ, ПЕРЕДБАЧЕНОЇ СТ. 377 КК УКРАЇНИ: КРИМІНОЛОГІЧНИЙ АНАЛІЗ

МАР'ЄНКО Лариса Михайлівна - аспірантка Харківського національного університету внутрішніх справ

УДК 343.9

DOI 10.32782/LAW.UA.2021.2.18

Стаття посвячена кримінологічному аналізу механізму совершения угроз и насилия в отношении судей (ст. 377 УК Украины). Выявлены, описаны и объяснены особенности стадии актуализации потребности, формирования мотива, принятия решения о совершении этого преступления, его реализации, посткриминального поведения. Отдельно исследовано влияние криминогенной ситуации на развертывание криминальной активности, предусмотренной ст. 377 УК Украины, в результате чего выделено и охарактеризовано пять их видов по критериям источников их происхождения и содержания.

Ключевые слова: угроза, насилие, судья, преступление, механизм, мотив, ситуация.

Постановка проблеми

Проблеми належної охорони правосуддя від суспільно небезпечних посягань – одні з ключових у справі розбудови демократичної, правової держави Україна. Судова влада за визначенням несе на собі обтяження функціонального балансу та забезпечення соціальної справедливості і, таким чином, легітимізації держави як такої. Тож від правильного функціонування суду в значній мірі залежить стійкість соціально солідарних станів, зміцнення суспільної моралі і прогресивний соціальний розвиток у цілому. Однак істотним фактором, що перешкоджає досягненню цієї стабільності і стійкості, легітимності апарату держави, фальсифікує його засади, є віднос-

но поширені кримінальні практики, передбачені ст. 377 КК України. Вчинення погроз або насильства щодо суддів значно знижує ефективність судочинства, ставить під загрозу можливість нормальної реалізації прав громадян на справедливий суд. Успішна ж протидія погрозам або насильству щодо суддів вимагає оперування відповідною науковою інформацією про їх стан, детермінаційну природу. Значущим компонентом подібної інформаційної моделі є механізм індивідуальної злочинної поведінки.

Різним аспектам протидії погрозам та насильству щодо суддів приділялася увага в працях М. І. Бажанова, О. М. Бандурки, А. В. Галахової, В. В. Голіни, О. М. Джузи, О. О. Дудорова, В. С. Зеленецького, О. Г. Кальман, О. М. Костенка, С. С. Мірошніченка, В. І. Осадчого, Л. М. Палюха, Є. Л. Стрельцова та інших дослідників. Водночас механізм індивідуальної злочинної поведінки означеного штибу й досі не був предметом дослідження, не розроблений на науковому рівні, що й зумовлює актуальність теми статті.

Метою статті є виявлення, науковий опис та пояснення особливостей основних складових механізму вчинення погроз або насильства щодо суддів в Україні.

Виклад основного матеріалу

У науці кримінології під механізмом індивідуальної злочинної поведінки прийнято

розуміти модель взаємодії особистості і зовнішнього середовища, що реалізується у вчиненні конкретного кримінального правопорушення. Його основними елементами здебільшого вважають: а) умови формування особистості; б) мотивація; в) конкретна життєва ситуація; г) рішення про вчинення кримінального правопорушення; д) сам процес його вчинення [1, с. 411; 2, с. 16; 3, с. 107 та ін.]. Дотримуючись такого бачення аналізованого феномену, а також ґрунтуючись на аналізі матеріалів 110 кримінальних проваджень, 43 вироків у провадженнях (кримінальних справах) про злочини, передбачені ст. 377 КК України, а також на результатах опитування 205 суддів місцевих судів загальної юрисдикції, 42 повідомлення у засобах масової інформації, 239 рішень Вищої ради правосуддя про вжиття заходів щодо забезпечення незалежності суддів та авторитету правосуддя за повідомленнями суддів, можемо виділити такі особливості механізму вчинення погроз або насильства щодо суддів.

I. Актуалізація потреби й формування мотиву на вчинення погрози або насильства щодо суддів відбувається під впливом складових суспільних відносин, що виникають, розвиваються у зв'язку зі здійсненням правосуддя, безпосереднє (як учасника) або опосередковане (як іншого суб'єкта, зацікавленого у результатах судового розгляду) залученням особи до орбіти цих відносин. У результаті формуються такі основні мотиви:

1. **Мотив гарантування безпеки, пов'язаний зі спонуканням судді до прийняття певного рішення у справі.** Типовим є випадок, коли 3 квітня 2019 року близько 11:00 на мобільний телефон судді Дніпропетровського районного суду Дніпропетровської області надійшли sms-повідомлення з використанням ненормативної лексики та погрозами здійснення фізичної розправи стосовно неї та її сім'ї, якщо рішення у справі не буде ухвалене на користь певних учасників процесу [4, с. 129].

2. **Мотив самоактуалізації (самоствердження),** який змістовно тяжіє до так званого хуліганського мотиву, виражає устремління особи до домінування над встановленими у суспільстві правовими порядками, зокрема через кримінально-протиправний, суспільно небезпечний вплив на представника судо-

вої гілки влади у зв'язку зі здійсненням ним правосуддя. Формування такого мотиву безпосередньо пов'язане з обстановкою можливого подальшого вчинення злочину, себто наявності сторонніх спостерігачів, присутніх, наприклад, у залі судових засідань. Керовані такими мотивами особи злочинців належать до демонстративного кримінологічного типу.

3. **Мотив помсти.** Відповідно до повідомлення судді Запорізького районного суду Запорізької області, що надійшло до Вищої ради правосуддя 21.05.2019 р., відразу після судового засідання обвинувачений у кримінальному провадженні, перебуваючи під вартою, у залі судового засідання у присутності прокурора Запорізької місцевої прокуратури № 2, захисника, секретарів судових засідань, конвоїрів, почав висловлювати погрози застосування щодо головуючого судді насильства та вбивства після свого звільнення з-під варти [4, с. 125]. Звісно, при наближеному аналізі така спонука, як помста, виявляє якщо не цілковите злиття, то, принаймні, наявність дотичних граней із безпековими та самоактуалізаційними мотивами. Але особливий, своєрідний «каральний» функціонал помсти дозволяє все ж виділити відповідний мотив як ґносеологічно окрему категорію.

II. Прийняття рішення про вчинення злочину відбувається за неоднакових як об'єктивних, так і суб'єктивних умов. У зв'язку з чим не зайвим буде відзначити те, що за характером мотиваційного процесу погрози або насильство щодо суддів здебільшого є вольовими кримінальними правопорушеннями. Це означає, що приблизно у 70 % випадків безпосередньому акту погрози передує стадія прийняття рішення про вчинення злочину, для якої характерне хоча й нетривале, все ж обдумування деталей, цілей його вчинення, аналіз обстановки, обрання певних способів, підбір дискурсивних інструментів. Однак, поряд з цим, лише кожен десятий з цих злочинів характеризується заздалегідь обдуманим умислом. У решті випадків – він такий, що раптово виникає. Сама ж фаза прийняття рішення є не надто тривалою. У 60 % випадків рішення при вчиненні злочину, передбаченого ст. 377 КК України, приймається безпосередньо в залі судових засідань, у 30 % – в інших приміщеннях суду (коридорі,

сходовому марші, службовому кабінеті судді і т. п.). Щодо кожного десятого злочину рішення приймається поза будівлею суду (за місцем проживання, відбування покарання, на вулиці тощо).

Водночас стадія прийняття рішення про вчинення злочину майже відсутня (максимально стиснена у часі й змісті інтелектуального процесу) у 30 % випадків, пов'язаних із висловленням (іншим чином вираженням) погроз на адресу судді. За актуалізацією потреби й формуванням мотиву майже одразу, миттєво минаючи етап прийняття рішення про вчинення злочину, слідує фаза активних дій щодо приведення імпульсу у дію. Мотиваційний процес цих кримінальних правопорушень характеризується *імпульсивністю*, великим значенням сильного душевного хвилювання, екзистенціальним сплеском, якому відповідає дуже високий рівень нервового й емоційного збудження.

Щодо фактичного нанесення судді або їх близьким родичам тілесних ушкоджень у зв'язку з їх діяльністю, пов'язаною із здійсненням правосуддя, то ці кримінальні правопорушення приблизно у 95 % випадків є вольовими; лише у 5 % має місце імпульсивна поведінка.

III. Реалізація прийнятого рішення є центральним елементом всього механізму індивідуальної злочинної поведінки. Здебільшого погрози висловлюються усно (94 %), до оголошення рішення суду (76 %). Остання обставина свідчить про превалювання в структурі погроз або насильства щодо судді тих випадків, що мають на меті вплинути на прийняття рішень. Проте у 23 % має місце висловлення наміру про помсту за професійну діяльність судді.

У більшості своїй погрози – це дії, висловлені під час або одразу після проголошення вироку у кримінальному провадженні під час судового засідання, у залі суду, перебуваючи в місцях, відведених для осіб, щодо яких обрано запобіжний захід у виді тримання під вартою. Вони висловлюються усно, особисто, безпосередньо (80 % випадків). У той же час слідча і судова практика фіксує й інші способи висловлення погроз насильством судді:

а) телефоном усно безпосередньо судді або іншому працівнику суду (5–7 % випадків). Наприклад,

13.03.2020 р. близько 14 год. 30 хв. помічнику судді М. на службовий телефон приймальної заступника голови Московського районного суду міста Харкова Д. А. Кривцова надійшов дзвінок від невстановленої особи, яка відмовилась себе назвати та, використовуючи в розмові ненормативну лексику, вимагала з'єднати її із суддею Д. А. Кривцовим, а після отримання відмови почала висловлювати погрози вбивством та застосуванням фізичного насильства стосовно вказаного судді [5]. Як можна бачити, у цьому випадку взагалі не принципово було, якому саме судді висловлюється погроза. Провідною спонукуючою було домінування над інституцією в особі фактично будь-якого її працівника, демонстрація зневаги та власної зверхності;

б) через смс-повідомлення й повідомлення на Інтернет-сторінках (форуми, чати, дописи й коментарі під постами тощо – 5 %). Так, суддя Жовтневого районного суду міста Кривого Рогу Дніпропетровської області повідомив, що 11.01.2017 р. невідомий чоловік у дворі житлового будинку під вікнами квартири судді вчинив підпал автомобіля, який належить цивільній дружині судді. Суддя додав до повідомлення роздруковку з інтернет-сайтів із коментарями щодо фізичної розправи над суддею та членами його родини, у тому числі із закличками «спалить вместе с машиной», які були розміщені за два дні до підпалу вказаного автомобіля. 14.01.2017 р. на особистий мобільний номер телефону судді надійшли sms - повідомлення з образами на адресу судді та погрозами щодо продовження протиправних дій, спрямованих на розправу над суддею та членами його родини [4, с. 126];

в) електронною поштою (3–5 %), поштовою кореспонденцією, через канцелярію суду або на домашню адресу судді (2 %). Так, 28.06.2012 р. гр.-н К., переслідуючи прямиї умісел, спрямований на порушення особистої безпеки судді Джанкойського міськрайонного суду АР Крим гр.-ки М., з метою помсти, у зв'язку з винесенням 27.10.2011 р. обвинувального вироку цим суддею стосовно нього, за яким він засуджений до 7 років позбавлення волі з конфіскацією майна, перебуваючи в приміщенні гуртожитку для засуджених Петрівської виправної колонії № 49 УДПтСУ в Кіровоградській обл., власноручно написав листа,

у якому виклав погрози вбивством, фізичною розпорою судді членів її сім'ї. Вказаний лист вклав до конверта та відправив поштою, кинувши його до поштової скриньки на території Петрівської ВК № 49. Отримавши його 11.07.2012 р., суддя Джанкойського міськрайонного суду АР Крим гр-ка М ознайомила з змістом та сприйняла погрози як реальні [6]. Як можна пересвідчитись, доступність засобів зв'язку, а також недостатній контроль за їх використанням з боку засуджених до позбавлення волі є факторами, які значно спрощують можливість вчинення кримінальних правопорушень, передбачених ст. 377 КК України, навіть особами, які відбуваються покарання у кримінально-виконавчих установах закритого типу. Окрім іншого, викладені випадки наочно засвідчують важливість забезпечення належного захисту персональних даних суддів задля мінімізації можливості вчинення означених злочинів засобами поштової кореспонденції, а також телефонного зв'язку, електронної комунікації;

г) *комбінованими засобами та способами*, з використанням sms-повідомлень, повідомлень у месенджерах та особистих погроз (2-3 %);

д) *через конклюдентні дії, що носять характер погроз застосування насильства* (поодинокі випадки). Наприклад, 01.10.2020 р. о 03 год. 35 хв. стався вибух невідомого предмета у внутрішньому дворі Вищого антикорупційного суду за адресою: проспект Перемоги, 41, місто Київ. Внаслідок вибуху пошкоджено фасад будівлі суду. Голова суду О. В. Танасевич вказує, що Вищий антикорупційний суд розцінює цю подію як факт втручання у діяльність суду щодо здійснення правосуддя у спосіб, небезпечний для життя і здоров'я, спрямований на перешкоджання виконанню суддями службових обов'язків [7].

У переважній більшості випадків (90,8 %) фізичне насильство щодо судді застосовується шляхом завдання ударів ногами й руками по різних частинах тіла. Водночас приблизно кожен десятий напад на суддю здійснюється з використанням предметів, спеціально пристосованих або заздалегідь підготовлених для нанесення тілесних ушкоджень: бейсбольні бити, дерев'яні палки, металева арматура і т. п.

У поодиноких випадках застосовуються технічні пристрої травмуючої дії (електрошокер), або хімічні речовини – сльозогінний газ, кислоти, луг. При цьому зустрічається й застосування комбінації заходів і методів фізичного впливу.

Місце нанесення судді тілесних ушкоджень локалізується здебільшого (у 40 % випадків) на прилеглий до помешкання судді території (вхід до під'їзду, виїзд з гаражу). Приблизно 30 % – приміщення суду або прилегла до суду територія. Ще стільки ж, тобто 30 %, – інші місця (парки, вулиці міста тощо).

Окремо слід наголосити на тому, що проведене нами дослідження виявило наявність прогалини у кримінально-правовому захисті правосуддя і суддів від деяких насильницьких видів втручання. Йдеться, зокрема, про такий вид, як незаконне позбавлення волі у формі перешкоджання судді вільно залишити місце, у якому вона більше не бажає знаходитись, зокрема зали судових засідань після оголошення про перерву у судовому розгляді тощо. На практиці ці випадки є не вельми поширеними, однак з 2014 р. регулярно фіксуються, пов'язані із розглядом судами справ так званих «активістів». Наприклад, це наочно видно на відеоматеріалі, розміщеному на Інтернет-ресурсі «Відкритий суд» [8]. Тож вважаємо, кримінальний закон має бути відповідним чином доповнений.

IV. Криміногенні ситуації. Ведучи мову про криміногенні ситуації, що мають місце при вчиненні погроз або насильства щодо суддів, можемо виділити такі їх різновиди:

1) *за джерелом походження*:

- створені самим злочинцем, зокрема – доведення себе до стану алкогольного сп'яніння (5 % випадків);

- створені жертвою, тобто суддею (10 % випадків), а саме: а) нетактовність, інша неетична поведінка судді (формалізм у розгляді питань, нехтування особистим часом учасників процесу, зверхність, зухвалість у спілкуванні з ними тощо); б) безпідставна відмова у задоволенні клопотань, відмова від задоволення клопотання у відводі судді за наявності до того підстав; в) предикатне корупційне правопорушення з боку судді у зв'язку зі справою, стороною в якій є особа, яка вчиняє погрозу або насильство;

- створені третіми особами чи інфраструктурними особливостями (10 %): а) працівниками правоохоронних органів, зокрема органів дізнання і досудового слідства, які не забезпечили дотримання всіх вимог процесуального законодавства щодо об'єктивності, повноти розслідування, чинили неправомірний тиск на учасників кримінального провадження і т. п.; б) неетичною, неправомірною поведінкою представників сторони захисту у кримінальному провадженні, інших учасників проваджень; в) безвідповідальністю службових осіб служби судової охорони, які неналежним чином забезпечили охорону приміщень суду, допускають можливість пронесення заборонених предметів, не дотримують вимог тактики охорони судді від нападу під час судового засідання або одразу після нього; г) відсутність відеофіксації судового засідання, а також усього проміжку часу перебування потенційного злочинця у залі судових засідань.

2) за змістом: а) конфліктні криміногенні ситуації (10 % випадків), що виражають міжособистісний конфлікт злочинця та іншого учасників судового процесу, в інтересах якого приймається законне рішення. Негативне відношення злочинця до іншої сторони конфлікту проектується на суддю, діяльність якого суб'єктивно афіліюється з несправедливістю, упередженістю; б) проблемні криміногенні ситуації (100 %), що виражають протиріччя між бажаним для особи результатом судового розгляду та вимогами закону, якими керується суддя.

Зауважимо, що в одиничному акті злочинної поведінки можуть сполучатися різні криміногенні ситуації, що значно підвищує імовірність прийняття остаточного рішення про погрозу або насильство щодо судді, інтенсивність, емоційність розгортання механізму криміногенези, тяжкість заподіюваних тілесних ушкоджень. У зв'язку з цим нейтралізація криміногенних ситуацій має стати окремим напрямом у запобіганні поширенню погроз або насильства щодо суддів.

В. Посткримінальна поведінка, як аргументувалося нами вище, має важливе значення для вторинної чи подальшої криміналізації особистості. Здійснене нами дослідження дозволяє виділити такі типи посткримінальної

поведінки, притаманної для осіб, які вчинили погрозу або насильство щодо суддів:

1. *Активно-антикриміногенна поведінка*, пов'язана з щирим каяттям, усвідомленням хибності й неприйнятності намірів, дій, пов'язаних із висловленою (іншим чином виражено) погрозою або застосуванням насильства щодо судді, намаганням компенсувати заподіяну шкоду. Ця поведінка є найбільш сприятливою для виправлення особи та, водночас, такою, що зустрічається не вельми часто. Відповідно до зібраних нами експертних оцінок серед суддів і працівників установ виконання покарань закритого типу частка осіб з досліджуваної нами категорії, що демонструють подібну поведінку, не перевищує 5 %.

2. *Послідовно-криміногенна поведінка* (зустрічається приблизно у 20 % випадків), що має місце у випадку розгортання системи злочинної діяльності з боку так званого реального кримінологічного типу злочинця, коли висловлена погроза підкріплюється твердим реальним наміром втілити її у життя за сприятливої для цього обстановки (після звільнення з місць позбавлення волі, у зручному місці і у зручний час тощо). Така поведінка характеризується: а) активною дією механізмів психологічного захисту, утриманням орієнтації на самовиправдання, перекладання вини на інших, у тому числі й на жертву, легітимізацією попередньої та майбутньої кримінальної поведінки; б) збереження агресивного потенціалу й високої тривожності особистості, що має значення фонові детермінації (за механізмом прояву замісної агресії) для інших, супутніх кримінальних правопорушень, безпосередньо не пов'язаних з генезою злочину, передбаченого ст. 377 КК України.

Особи, які демонструють послідовно-криміногенну посткримінальну поведінку, характеризуються підвищеною схильністю до насильницьких злочинів під час відбування покарання, що важливо враховувати і при прогнозуванні ризику рецидиву кримінальних правопорушень (повторного вчинення кримінального правопорушення – у термінології Закону України «Про пробацію» (ч. 3 ст. 9) [9]) у процесі досудової пробації, і при складанні й реалізації індивідуальних програм ресоціалізації (якщо, звісна річ, мова йде про відбування покарання у виді позбав-

лення волі) або ж при виконанні покарань, не пов'язаних з позбавленням волі. Саме на цій стадії у вказаній її змістовній варіації відбувається планування вчинення насильства щодо судді, підшукування співучасників, змова на вчинення кримінального правопорушення, що може бути реалізована навіть і під час відбування особою покарання у виді позбавлення волі, шляхом виконання злочину іншими особами чи то за винагороду, чи то за переконанням.

3. *Нейтрально-нігілістична поведінка*, для якої не є характерним шире каяття та, водночас, відсутність установки на неодмінне втілення висловлених раніше судді погроз у життя. Найчастіше з часом, зі зниженням ступеня емоційної напруженості, екзистенціального сплеску відбувається і відмова від наміру здійснити фізичне насильство щодо судді, його близьких родичів, пошкодити або знищити їх майно. Цей тип посткримінальної поведінки найбільш поширений та зустрічається приблизно у 75 % випадків.

Висновки

Підсумовуючи, зауважимо, що в результаті проведеного дослідження удосконалено наукове знання про особливості механізму індивідуальної злочинної поведінки, передбаченої ст. 377 КК України, для якої властиві мотиви забезпечення безпеки, самоствердження і помсти; здебільшого погрози висловлюються усно (94 %), особисто, безпосередньо (80 %), до оголошення рішення суду (76 %) і мету вплинути на прийняття суддею рішення, у 23 % – помсти за професійну діяльність судді; фізичне насильство у виді легких тілесних ушкоджень (87,5 %) у більшості випадків застосовується на прилеглій до помешкання судді території (40 %) або в приміщенні суду (30 %) шляхом нанесення ударів руками і ногами; досліджено посткримінальну поведінку, виділено три її типи: активно-антикриміногенну, послідовно-криміногенну, нейтрально-нігілістичну. Набуло подальшого розвитку наукове уявлення про характер і значення криміногенних ситуацій у механізмі вчинення погроз або насильства щодо судді, народного засідателя, присяжного, у результаті чого виділено, описано та пояснено п'ять їх видів за критеріями джере-

ла їх походження та змісту. Перспективним напрямом подальших досліджень видається аналіз віктимної поведінки суддів як складової криміногенної ситуації та більш широкого комплексу віктимогенних факторів кримінальних правопорушень, передбачених ст. 377 КК України.

Література

1. Гладкова Є. О. Механізм злочинної поведінки // Українська кримінологічна енциклопедія / за заг. ред. В. В. Чернея, В. В. Сокурєнка ; упоряд. О. М. Джуза, О. М. Литвинов. – Харків – Київ : Харк. нац. ун-т внутр. справ ; Нац. акад. внутр. справ, Кримін. асоц. України, Золота миля, 2017. С. 411–414.
2. Щербакова А. К., Литвинов О. М. Механізм індивідуальної злочинної поведінки особи, яка вчиняє бандитизм: характеристика та протидія : монографія / За заг. ред. О. М. Литвинова. Х. : Панов, 2015. 236 с.
3. Бандурка О. М., Литвинов О. М. Механізм злочинної поведінки. *Вісник Кримінологічної асоціації України*. 2016. № 3 (14).- С. 109–119.
4. Щорічна доповідь про стан забезпечення незалежності суддів в Україні за 2019 р. / Вища рада правосуддя. К., 2020. URL: https://hcj.gov.ua/sites/default/files/field/file/shchorichna_dopovid_za_2019_rik.pdf (дата звернення: 01.04.2021).
5. Про вжиття заходів щодо забезпечення незалежності суддів та авторитету правосуддя за повідомленням заступника голови Московського районного суду міста Харкова Кривцова Д.А. : рішення Вищої ради правосуддя від 25.06.2020 р. № 1981/0/15-20. URL: <https://hcj.gov.ua/doc/doc/3549> (дата звернення: 06.04.2021).
6. Вирок Петрівського районного суду Кіровоградської області. Справа № 1120/1562/12. URL : <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/27937989> (дата звернення: 12.03.2021).
7. Про вжиття заходів щодо забезпечення незалежності суддів та авторитету правосуддя за повідомленням Голови Вищого антикорупційного суду Танасевич О.В. : рішення Вищої ради правосуддя від 08.10.2020 р. № 2802/0/15-20. URL: <https://hcj.gov.ua/doc/doc/4386> (дата звернення: 06.04.2021).

АНОТАЦІЯ

Стаття присвячена кримінологічному аналізу механізму вчинення погроз та насильства щодо суддів (ст. 377 КК України). Виявлено, описано та пояснено особливості стадії актуалізації потреби, формування мотиву, прийняття рішення про вчинення цього злочину, його реалізації, посткримінальної поведінки. Окремо досліджено вплив криміногенної ситуації на розгортання кримінальної активності, передбаченої ст. 377 КК України, у результаті чого виділено та охарактеризовано п'ять їх видів за критеріями джерела їх походження та змісту

Ключові слова: погроза, насильство, суддя, злочин, механізм, мотив, ситуація.

8. Правовий нігілізм: народний депутат І. Мосійчук та «активісти» дискредитують суд 2 : відеоматеріал / Відкритий суд. URL: <http://open-court.org/video/spicy/16718/> (дата звернення: 07.05.2021).

9. Про пробацію : Закон України від 05.02.2015 р. № 160-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/card/160-19> (дата звернення: 03.05.2021).

Larisa M. MARIENKO,

graduate student

*(Kharkiv National University of Internal Affairs,
Kharkiv, Ukraine)*

PECULIARITY OF INDIVIDUAL CRIMINAL BEHAVIOR'S MECHANISM, PROVIDED BY ART. 377 OF CRIMINAL CODE OF UKRAINE: CRIMINOLOGICAL ANALYSIS

The article is devoted to the peculiarities of individual criminal behavior's mechanism, provided for in Art. 377 of Criminal Code of Ukraine. It has been developed and found, that it is characterized by motives for security, self-affirmation and revenge; most threats are made orally (94 %), personally, directly (80 %), before the announcement of the court decision (76 %) and has the purpose to influence the judge's decision, in 23 % – revenge for the professional activities of the judge; physical violence in the form of light bodily injuries (87,5 %) in most cases is used in the territory adjacent to the judge's residence (40 %) or in the courtroom (30 %) by striking with hands and feet.

Most threats are actions taken during or immediately after the sentencing in criminal proceedings during a court hearing, in the courtroom, and in places reserved for persons in custody. They are expressed orally, personally, directly (80 % of cases). At the same time, investigative and judicial practice records other ways of expressing threats of violence by a judge: a) by telephone orally directly to a judge or other court employee; b) by SMS and messages on Internet pages (forums, chats, posts and comments under posts, etc.); c) by e-mail, postal correspondence, through the court office or to the home address of the judge; d) combined means and methods, using sms-messages, messages in messengers and personal threats; e) through implicit actions that are threatening to use violence (isolated cases).

Postcriminal behavior has been studied and three types of it has been identified: active-anticriminogenic, sequential-criminogenic, neutral-nihilistic. The most dangerous of them is sequential-criminogenic behavior (occurs in approximately 20 % of cases), which occurs in the case of the deployment of a system of criminal activity by the so-called real criminological type of criminal, when the threat is supported by a firm real intention to implement it in a favorable environment (after release) from places of imprisonment, in a convenient place and at a convenient time, etc.). Such behavior is characterized by: a) active action of psychological protection mechanisms, maintaining the focus on self-justification, shifting the blame on others, including the victim, legitimizing previous and future criminal behavior; b) preservation of aggressive potential and high anxiety of the individual, which has the value of background determination (by the mechanism of manifestation of substitute aggression) for other, related criminal offenses not directly related to the genesis of the crime under Art. 377 of the Criminal Code of Ukraine.

The significance of criminogenic situations in the mechanism of threats or violence against a judge, lay judge, juror has been characterized, as a result of which five of their types has been identified, described and explained according to the criteria of their sources and content.

Key words: justice, judge, threat, violence, interference, revenge.

THE HISTORY OF THE DEVELOPMENT OF THE LEGISLATION OF AZERBAIJAN ON REAL ESTATE PROPERTY (60-90S OF THE XX CENTURY)

**DADASHOV Emin Teyyub - PhD in law, Senior researcher at the Institute of
Law and Human Rights of the Azerbaijan National Academy of Sciences**
DOI 10.32782/LAW.UA.2021.2.19

The article notes that in the last years of the existence of the USSR, starting from the middle of 1989, the sale of apartments in the houses of the state and public housing stock to citizens in personal ownership began in Azerbaijan. In the "Constitutional Act on the Restoration of State Independence of the Republic of Azerbaijan" dated October 18, 1991, in Articles 7 and 22, the term real estate was used for the first time.

Keywords: Law, code, article, property, history, legislation.

If we look at the history of the development of legislation on the institution of "real estate" as a legal category, we see that in the 60s of the twentieth century in the legislation of Azerbaijan, being one of the Soviet Socialist Republics, as well as in the Civil Legislation of the USSR and the allied republics there was no division of property as immovable and movable.

Although the term real estate is not reflected in the Civil Code of the Soviet Socialist Republic of Azerbaijan, adopted on September 11, 1964 and entered into force on March 1, 1965, residential real estate (apartments, houses, etc.) relations were regulated by this Code. Chapter 29 of the mentioned Code was entitled "Apartment rent" and 46 articles (Articles 299-344) reflected in this chapter regulated relations related to living space.

Article 299 of the Code, entitled «Rules for the provision of housing» stated: «Provision of apartments in the houses of local Soviets of People's Deputies is provided by the executive committee of the local Soviet with the participa-

tion of representatives of public organizations, and in the houses of state and cooperative organizations by a joint decision of the executive committee of the local committee of factories, plants and trade unions.

According to the decision to rent the apartment, the executive committee of the local Soviet of Workers' Deputies issues a Housing Allocation Order-Permit to move in.

An order issued in violation of the rules established by this article may be considered invalid by a court» [1, p. 415].

Article 301 of the Civil Code of 11 September 1964 stated that «the housing department must enter into a written agreement with the person in whose name the Order is issued for the rent of the apartment specified in the Order.

In the houses of local Soviets of People's Deputies, as well as in the houses of state, cooperative and public organizations, the apartment lease agreement is concluded with the consent of the parties, as a rule, without specifying the term, unless otherwise specified.

A member of a housing cooperative may rent an apartment in the cooperative's house with the consent of the board.

In houses owned by citizens on the basis of private property rights, an apartment lease agreement is concluded between the tenant and the owner of the house, and the term of the lease agreement is determined by agreement of the parties.

The lease agreement for a service apartment is concluded for the entire period of the

lessee's employment in the organization renting the apartment.

The agreement defines the rights and obligations of the parties».

In the houses of local Soviets of People's Deputies, state, cooperative organizations and public organizations, the subject of the apartment lease agreement could be a separate apartment consisting of only one or more rooms. In one house, the lease of a part of a room or a separate room combined with other rooms (mixed rooms) with a common entrance was not allowed.

Auxiliary constructions (kitchens, corridors, warehouses, etc.) of apartments in the houses of local Soviets of People's Deputies, state, cooperative organizations and public organizations were given to all tenants and their family members living in the apartment with equal rights and could not be the subject of an independent lease.

With the written consent of all the adult members of his family living in the same house, the tenant could move his husband (wife), children, parents, other relatives and dependents to the rented apartment in the prescribed manner. The consent of the rest of the family was not required for the transfer of minors to their parents' apartment.

The tenant's wife (husband), their children and parents were considered members of the tenant's family. Other relatives, as well as dependents with disabilities, could be considered members of the tenant's family if they lived with the tenant and shared a household with him.

If there are no family members living in the apartment of the conscript, the lessee may lease the apartment to other citizens under the lease agreement during the period of military service, three months after the date of his conscription. The serviceman was entitled to demand the immediate release of the apartment and his relocation upon his return from military service.

For tenants of apartments in the houses of the Soviets of People's Deputies or in the houses of state, cooperative and public organizations, the norm of living space was set at 12 (twelve) square meters per person.

The second part of Article 101 of the Civil Code of September 11, 1964, stipulates that a

couple living together and their minor children may own a dwelling house or a part of it, which belongs to one of them or is in the common property of all of them.

Article 103 of the same Code, entitled «Consequences of Acquisition of a House on the Private Property Rights of a Citizen Who Owns an Apartment in a Housing Cooperative» stated that «if a citizen or a spouse living together and their minor children have a dwelling house or part of a house on the grounds permitted by law in the right of private property, and the apartment of a housing cooperative, the owner shall own one of them, or the house (part of the house), or the apartment in the house of the housing cooperative. In the latter case, the owner must alienate his house (part of the house) within one year from the date of the right of ownership of the house (part of the house) or from the day of moving to the apartment of the housing cooperative. If this requirement is not met, the house (part of the house) must be forcibly alienated».

The analogue of the provisions reflected in Articles 101 and 103 of the Civil Code of the Azerbaijan SSR was established in Articles 106 and 108 of the Civil Code of the RSFSR of June 11, 1964. Commenting on these articles, Ryasentsev V.A. and Shakhmatov V.P. rightly pointed out that, «if the couple lives in different cities or separately, then each of them can own a dwelling house» [2, p. 55; 3, p. 130].

According to Article 230 of the Civil Code, if at least one of the parties is an individual, the contract of purchase of the dwelling house was required to be notarized, if both parties acted as legal entities during the contract of purchase of the dwelling, which is a type of real estate, notarization of contracts was not mandatory, the parties could notarize such contracts only if they wished.

In the early 1970s, there was a need to develop a new Constitution. The Constitution was adopted on October 7, 1977, after the completion of work on a new, third draft Constitution in the Soviet Union. The 1977 Constitution of the USSR stated that the main housing stock of cities belonged to the state (Article 11), that citizens could own a house (Article 13), and for the first time Article 44 stated that citizens of the USSR had the right to housing [4].

After the entry into force of the USSR Constitution of October 7, 1977, on April 21, 1978, the fourth extraordinary session of the Supreme Soviet of the Azerbaijan SSR adopted the fourth Constitution (Main Law) of the Azerbaijan Soviet Socialist Republic, consisting of 11 sections, 22 chapters and 185 articles. Article 42 of the Constitution stated that "citizens of the Azerbaijan SSR have the right to housing. This right is ensured by the development and protection of the state and public housing stock, assistance in the construction of cooperative and individual housing, the fair distribution of housing under public control during the implementation of the comfortable housing program, as well as low housing and utility bills. Citizens of the Azerbaijani SSR should take care of the apartment given to them" [5].

V.N. Litovkin rightly points out that "the fact that the Constitution of the USSR and the constitutions of the allied republics reflected the right of citizens of the USSR to housing increased the level of legal regulation of housing relations" [6, p. 72].

We would like to note that the proper resolution of disputes related to the change of residence by the courts was one of the factors that helped to improve the living conditions of citizens protected by the Constitution. However, the courts violated the laws governing the consideration of such cases. In order to eliminate the shortcomings in housing changes, the Plenum of the Supreme Court of the Azerbaijan SSR on April 10, 1981 adopted Decision No. 6, consisting of 10 paragraphs, "On the practice of application of the law by courts when considering disputes related to housing changes". Paragraphs 1 and 2 of the decision stated: "Courts need to thoroughly examine the motives for the change of housing, thoroughly examine whether the change is commercial or fraudulent, and take decisive measures to prevent abuses in the exchange of housing.

Courts need to prevent the sale of the apartment by the rule of court in the case of exchange of the housing and examine the cases of poor housing conditions of the parties in the exchange of the proposed apartments (shared flat, lack of utilities, etc.) and gaining preference of one of the parties over the other (relocation of a small family to a larger apartment,

move of people to higher floors, who are unable to go upstairs due to their age or health, etc.) [7, p. 58].

We consider it necessary to state that the housing rights of citizens were defined in general in the Civil Code. In order to regulate housing relations in a broader form, the Supreme Soviet of the USSR adopted the Fundamentals of Housing Legislation of the USSR and the Allied Republics on June 24, 1981, and entered into force on January 1, 1982. Article 5 of the mentioned Legislation which is consisted of 56 articles, entitled "Determination of dwellings", stated that "dwellings shall be for the permanent residence of citizens, as well as for their use as service dwellings and dormitories in the prescribed manner. Provision of areas for industrial needs in dwellings is forbidden" [8; 9].

In 1982-1983, the allied republics adopted the Housing Codes in accordance with the Basic Housing Legislation of the USSR and the allied republics. The Housing Code of the Azerbaijan SSR, adopted on July 8, 1982 and entered into force on March 1, 1983, consisted of 7 sections containing 149 articles. It is very positive that among the allied republics of the USSR, Azerbaijan was the first republic to adopt a housing code. For example, the Housing Code of the RSFSR was adopted on June 24, 1983 [10], the Housing Code of the Ukrainian Soviet Socialist Republic was adopted on June 30, 1983 [11], and the Housing Code of the Kazakh SSR was adopted on June 30, 1983 [12].

Article 10 of the Housing Code of the Azerbaijan SSR entitled "Citizens' housing rights and obligations" stated: "Citizens of the Azerbaijan SSR have the right to receive living space in state or public housing or housing cooperatives in the prescribed manner.

Citizens are provided with living space in state and public housing, as well as in the houses of housing cooperatives for indefinite use.

In accordance with the legislation of the USSR and the Azerbaijan SSR, citizens may own a dwelling house (part of a house).

No one may be evicted from his / her place of residence except on the grounds and in the manner prescribed by law and no one's right to use the area in which he lives may be restricted.

Citizens should take care of their homes, use living space for its intended purpose, follow

the rules of use of living space and the rules of socialist coexistence, use water, gas, electricity and heat sparingly.

Citizens may not use their homes and living quarters for personal gain, unearned income and other greedy purposes, as well as to the detriment of the public interest" [13].

Article 123 of the Housing Code of the Azerbaijan SSR, devoted to the rights and responsibilities of the family members of the owner of a dwelling house, stated that "Family members relocated by the owner of a dwelling house to his / her own house have the right to use the living space in the house together with him / her, unless otherwise specified during their relocation. The persons specified in Article 53 of this Code shall be considered family members of the owner. Family members have the right to move their minor children to the living space provided to them by the owner; resettlement of other family members is allowed only with the consent of the owner. The right of these persons to use the living space shall be retained even in the event of termination of family relations with the owner of the dwelling house.

Disputes between the owner and his family members on the rules of use of living space and the amount of participation in the expenses are resolved in court. "Article 53 of the Code stated that" the tenant's wife (husband), their children and parents are considered members of the tenant's family. Other persons living with the tenant and running a common household with him may also be considered members of the tenant's family".

For the first time, the Housing Code of the Azerbaijan SSR reflected the norms on housing cooperatives.

Article 110 of the Housing Code of the Azerbaijan SSR noted that registration of citizens wishing to join a housing construction cooperative is carried out by the decision of the executive committee of the local Council of People's Deputies at the place of residence of these citizens or by a joint decision of the administration and the trade union committee of the enterprise, institution, organization, which is organized by the cooperative, at the place of their work.

Citizens who left their jobs at these enterprises, in institutions, organizations, in connec-

tion with the transition to retirement, as well as the families of workers who died as a result of an industrial accident or occupational disease, are registered on an equal basis with the workers and employees of these enterprises, institutions, organizations.

Article 111 of the Housing Code of the Azerbaijan SSR noted that the conditions for admitting citizens to members of a housing construction cooperative are established by the legislation of the USSR, this Code and other legislation of the Azerbaijan SSR.

Persons who have reached the age of 18, permanently residing in the settlement where the housing construction cooperative is organized, and who need to improve their living conditions can be accepted to membership in a housing construction cooperative.

The legislation of the USSR may provide for other conditions and grounds for admission to membership in a housing construction cooperative.

Article 112 of the Housing Code of the Azerbaijan SSR indicated that housing-building cooperatives are organized under the appropriate administration or department of the executive committee of the local Council of People's Deputies, or at an enterprise, institution, organization. The procedure for organizing and operating housing construction cooperatives is established by the legislation of the USSR, the Model Charter of a housing construction cooperative and other legislation of the Azerbaijan SSR.

The approximate charter of a housing construction cooperative is approved by the Council of Ministers of the Azerbaijan SSR.

The housing construction cooperative operates on the basis of the charter adopted by the general meeting of persons joining the cooperative in accordance with the Model Charter of the housing construction cooperative. The charter of a housing construction cooperative is subject to registration with the executive committee of the local Council of People's Deputies at the place of organization of the cooperative. Citizens included in the list of persons joining an organized housing construction cooperative approved by the Executive Committee of the Council of People's Deputies are considered members of this cooperative from the time of

registration of the charter. Citizens admitted to the existing housing construction cooperative are considered its members from the moment the decision of the general meeting is approved by the relevant executive committee of the Council of People's Deputies. Housing construction cooperatives operate the residential buildings they own on the basis of cooperative property rights.

Article 113 of the Housing Code of the Azerbaijan SSR said: "The executive committees of local Soviets of People's Deputies exercise control over the activities of housing-building cooperatives, over the operation and repair of their houses. The executive committee of the district, city, district in the city of the Council of People's Deputies has the right to cancel the decision of the general meeting or the board of the cooperative, if it is contrary to the law".

Articles 118-137 of the Housing Code of the Azerbaijan SSR were devoted to the use of living space in individual housing stock houses. Article 118 of the Code stated that citizens who own a dwelling house (part of a house) use it for personal living and for the living of family members. They have the right to relocate other citizens to that house (part of the house), as well as to rent it out.

The area of a dwelling house (part of a house) owned by a citizen with the right of private property, the number of rooms and floors, as well as the area of ancillary service buildings (basement, warehouse, bathroom, kitchen, etc.) may not be limited.

Article 123 of the Housing Code of the Azerbaijan SSR, entitled "Rights and obligations of family members of the owner of the dwelling house", stated that family members relocated by the owner of the dwelling house to his house have the right to use the living space at home, unless otherwise specified during their relocation. (Under the law, the homeowner's wife (husband), their children, and their parents were considered family members of the homeowner. Other persons living with the owner and running a common household with him could also be considered members of the owner's family).

Family members have the right to move their minor children to the living space provided to them by the owner; resettlement of other

family members is allowed only with the consent of the owner. The right of these persons to use the living space shall be retained even in the event of termination of family relations with the owner of the dwelling house.

Disputes between the owner and his family members on the rules of use of the living space and the amount of participation in the expenses shall be resolved in court.

Articles 138-144 of the Housing Code of the Azerbaijan SSR were devoted to ensuring the protection of the housing stock, its operation and repair, Articles 145-146 to the issue of liability for violation of housing legislation, and Article 147 to the settlement of housing disputes.

The relations regulated by the Housing Code of the Azerbaijan SSR mainly coincided with the subject of civil law and were partially covered by administrative-legal norms.

In the last years of the existence of the USSR, beginning from mid-1989, the sale of apartments in the state and public housing began to the private ownership of citizens. Thus, the notarization of agreements on the alienation of apartments given to the private property of citizens and the issuance of notarized certificates of the right to inherit by will and law to such apartments began.

With the collapse of the USSR, fundamental changes took place in the economic and legal system of Azerbaijan. Law of the Republic of Azerbaijan dated November 9, 1991 "On property in the Republic of Azerbaijan", Law of the Republic of Azerbaijan dated January 26, 1993 "On privatization of housing stock in the Republic of Azerbaijan", Adoption of the Constitution of the Republic of Azerbaijan of November 12, 1995 and other normative legal acts can be considered as evidence of legal changes". Though certain types of real estate - land, buildings, apartments, etc are reflected in the Law of the Republic of Azerbaijan "On Property in the Republic of Azerbaijan" and the Law of the Republic of Azerbaijan "On Privatization of Housing in the Republic of Azerbaijan", the term "real estate" is not used in these normative legal acts. However, paragraph 3 of Article 29 of the Constitution of the independent Republic of Azerbaijan, adopted on November 12, 1995, states that everyone may own movable and immovable property.

Bibliographic references

1. Civil Code of the Azerbaijan SSR (1964). Baku: Huquq Publishing House, 2013, 540 p. (In Azerbaijani language).
2. Рясенцев В.А. Понятие права личной собственности, в книге «Право собственности». М.: Юридическая литература, 1980, 164 с.
3. Шахматов В.П. Новое советское законодательство о браке и семье (часть первая). Томск: Томский государственный университет, 1969, 154 с.
4. Конституция (Основной Закон) СССР от 7 октября 1977 года. <http://www.hist.msu.ru/ER/Etext/cnst1977.htm#i>
5. Constitution of the Azerbaijan Soviet Socialist Republic dated April 21, 1978. Baku: Azerneshr, 1978, 62 p. (In Azerbaijani language).
6. Литовкин В.Н. Жилищное законодательство: вчера, сегодня, завтра // Жилищное право, 2010, № 6, с. 71-113
7. Collection of Decisions of the Plenum of the Supreme Court of the Azerbaijan SSR (1961-1983). Baku: Azerbaijan State Publishing House, 1985, 347 p. (In Azerbaijani language).
8. Vedomosti of the Supreme Soviet of the USSR, 1981, № 26, Art. 834 (In Russian language).
9. Vedomosti of the Supreme Soviet of the USSR, 1981, № 49, Art. 1286 (In Russian language).
10. Housing Code of the RSFSR of June 24, 1983. Vedomosti of the Supreme Soviet of the RSFSR, 1985, № 4, Art. 117 (In Russian language).
11. Housing Code of the Ukrainian SSR of June 30, 1983. http://online.zakon.kz/m/Document/?doc_id=30418352 (In Russian language).
12. Comments on the Housing Code of the Kazakh SSR / Basin Yu.G., Suleimenov M.K., Tazutdinov R.S.; Edited by: Basin Yu.G. Alma-Ata, 1987, 304 с. (In Russian language).
13. Housing Code of the Republic of Azerbaijan dated July 8, 1982. Baku: Ganun Publishing house, 2003, 108 p. (In Azerbaijani language).

*Дадашов Эмин Теюб оглу - доктор фило-
софии по праву, старший научный сотрудник
Института права и прав человека Националь-
ной академии наук Азербайджана*

**ИСТОРИЯ РАЗВИТИЯ
ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА
АЗЕРБАЙДЖАНА О НЕДВИЖИМОМ
ИМУЩЕСТВЕ (60-е-90-е годы XX века)**

В статье отмечается, что в последние годы существования СССР, начиная с середины 1989-го года, в Азербайджане началась продажа гражданам в личную собственность квартир в домах государственного и общественного жилищного фонда. В «Конституционном акте о восстановлении государственной независимости Азербайджанской Республики» от 18 октября 1991 года, в статьях 7-ой и 22-ой впервые был употреблен термин недвижимое имущество.

Ключевые слова: Право, кодекс, статья, имущество, законодательство.

ЦИФРОВІ ТЕХНОЛОГІЇ ЯК ЧИННИК ВПЛИВУ НА МОДЕРНІЗАЦІЮ ЦИВІЛЬНИХ ВІДНОСИН

СВІТЛАК І.І. - кандидат юридичних наук, доцент, завідувач кафедри правознавства і гуманітарних дисциплін Вінницького навчально-наукового інституту економіки Західноукраїнського національного університету

ORCID: 0000-0002-4408-6868

DOI 10.32782/LAW.UA.2021.2.20

У статті представлено теоретико-правове дослідження впливу цифрових технологій на структуру цивільного правовідношення. Обґрунтовано, що наслідком поширення процесів цифровізації всіх сфер суспільного життя стала поява нових об'єктів із використанням штучного інтелекту, робототехніки, технологій блокчейн у різних сферах соціальної діяльності: управління державою, Індустрії 4.0, транспорту, роздрібною торгівлі, послуг, охорони здоров'я, інфраструктури міст тощо.

Окремі ознаки цифровізованих явищ аналізуються з точки зору цивільно-правової науки. Відзначаючи мультидисциплінарну природу проблем діджиталізації різних сфер суспільного життя констатується відсутність правил та регламентів використання даних, існування проблем захисту інтелектуальної власності та захисту даних.

Висловлена думка, що основними наслідками впливу сучасних цифрових технологій на модифікацію цивільних відносин є поява нових об'єктів та віртуалізація суб'єктів. У зв'язку з чим, у сучасній юридичній науці спостерігається наукова дискусія щодо визначення правової природи штучного інтелекту, ботів та критеріїв їх ідентифікації. Визначено, що визнання штучного інтелекту та робота об'єктом чи суб'єктом цивільних прав (правовідносин) потребує подальших комплексних досліджень. На підставі аналізу чинного законодавства у досліджуваній сфері сформульовані висновки щодо суб'єктів та об'єктів цивільних відносин, які виникають внаслідок цифровізації. Досліджуючи

зміст цивільного правовідношення, відзначено, що відсутність у громадян достатніх компетентностей роботи з даними (цифрових навичок), відповідної освіти, професій є поширеним явищем. Відзначено, що криза, зумовлена пандемією COVID-19, активізувала цифровізацію публічної і приватної сфер суспільного життя.

Констатується, що традиційні особисті немайнові та майнові права учасників цивільних відносин трансформуються, набуваючи нового змісту. У висновках підкреслюється не тільки дискусійність питання впливу цифрових технологій на цивільні відносини та необхідність модернізації цивільно-правового регулювання відносин з використанням цифрових об'єктів, цифрових платформ, цифрових послуг, але і доктринального коригування концепцій регулювання цивільних відносин в умовах цифровізації з урахуванням досвіду країн ЄС.

Ключові слова: цифровізація, цифрові технології, цивільні правовідносини, суб'єкт цивільних правовідносин, об'єкт цивільних правовідносин, зміст цивільних правовідносин, цифрові права, штучний інтелект, віртуальне підприємство.

Постановка проблеми

Процеси тотального впровадження цифрових технологій майже в усі сфери суспільного життя неминуче призводять до трансформації та модернізації сучасних правовідносин, а також появи нових суспільних відносин, що потребують формування відповідного нормативно-правового забезпечення. Цифровізація сфери послуг та зростаючий попит на онлайн сервіс останнім

часом обумовлені вжиттям карантинних обмежень, встановлених для запобігання поширенню пандемії коронавірусної хвороби. За таких умов спостерігається збільшення кількості споживачів онлайн послуг у різних сферах обслуговування (онлайн банкінг, онлайн консультування, дистанційне навчання тощо стали звичайними явищами). У зв'язку з цим, актуалізується дослідження питань впливу цифрових технологій на цивільні відносини з надання послуг у режимі онлайн, появи нових об'єктів цивільних правовідносин, захисту прав споживачів таких послуг, змісту цифрових прав та обов'язків суб'єктів, модернізації цивільного законодавства.

Аналіз останніх досліджень і публікацій

Останнім часом у юридичній науці поживався науковий інтерес до висвітлення різних аспектів впровадження цифрових технологій в окремі сфери суспільного життя. Заслужують на увагу наукові висновки та спостереження, сформульовані провідними вітчизняними науковцями у галузі цивільного та господарського права, теорії права, цифрових трансформацій, зокрема: О.А. Баранова, О.А. Беяневич, О.М. Вінник, О.М. Гончаренко, К.В. Єфремової, В.В. Кочина, Н.О. Левицької, Н. Б. Пацурії, Є.О. Харитоновна, О.І. Харитоновна та ін. Незважаючи на значний доробок учених, аналіз трансформацій, які відбуваються в структурі цивільних відносин під впливом діджиталізації, потребує подальшого мультигалузевого та комплексного дослідження. Цифровізація у приватній сфері породжує ряд проблем як теоретико-методологічного, так і практичного характеру.

Не вирішені раніше частини загальної проблеми

Вплив цифрових трансформацій на цивільні відносини досліджується в площині модернізації складових елементів правовідносин (об'єкт, суб'єкт, зміст). З огляду на вищевикладене, теоретичні дослідження окремих аспектів цифровізації приватно-правової сфери здійснюється у контексті мо-

дернізації цивільного законодавства в умовах пандемії COVID-19.

Формулювання цілей статті

Метою статті є аналіз особливостей впливу нових цифрових технологій на приватно-правову сферу суспільних відносин в умовах пандемії коронавірусної хвороби, у результаті чого визначити характер та наслідки (позитивні та негативні) таких змін, а також напрямки подальшої модернізації цивільного законодавства.

Виклад основного матеріалу дослідження

Запровадження низки карантинних обмежень задля запобігання поширенню коронавірусної хвороби (COVID-19) безсумнівно, вплинуло на всі сфери суспільного життя. Попри негативні наслідки поширення пандемії у всьому світі, саме пандемія прискорила переорієнтацію вітчизняної сфери послуг на віртуальне середовище, адже традиційні форми обслуговування в умовах дії карантинних обмежень уже не здатні задовільнити потреби споживачів. Саме зростаючий попит на зручне, комфортне та доступне дистанційне обслуговування активізував стрімку цифровізацію сфери, спричинивши подальшу трансформацію цивільних відносин.

У Концепції розвитку цифрової економіки та суспільства України на 2018-2020 роки під цифровізацією розуміється насичення фізичного світу електронно-цифровими пристроями, засобами, системами та налагодження електронно-комунікаційного обміну між ними, що фактично уможливує інтегральну взаємодію віртуального та фізичного, тобто створює кіберфізичний простір [1]. Концептуально основну мету цифровізації визначено як трансформацію сфер життєдіяльності у нові більш ефективні та сучасні, отож основне завдання впровадження цифрових технологій - поліпшення різних сфер життєдіяльності людини.

Науковий інтерес викликають результати досліджень проблем правової регламентації відносин цифрової економіки. На думку О.А. Баранова, досягнення вищевказаної мети можливе в умовах формування

нової моделі світової економіки – економіки результату. «Економіка результату – це людиноцентристська економіка з величезним ресурсозберігаючим та інноваційним потенціалом, зі зміненою природою екосистем коопераційного взаємодії і конкуренції, що базується на глобальній соціотехнологічній інфраструктурі (інфраструктурі IoT)» [2, с. 16].

Слушною є позиція О.М. Вінник, яка на підставі ґрунтовного аналізу практики використання цифровізованих явищ (штучного інтелекту, віртуальних підприємств, бізнес-сайтів тощо) та проблем правового регулювання цифровізації економіки відзначає неоднозначність цих процесів [3, с. 60].

Діджиталізація відбувається не лише в різних сферах господарської діяльності, цифрові технології істотно впливають і на приватну сферу. Особливо це стало помітним в умовах соціального дистанціювання та самоізоляції через пандемію коронавірусної хвороби, адже за останній рік надзвичайно швидко цифровізувалась приватна сфера, а саме сфера обслуговування і саме дистанціювання громадян як споживачів різноманітних послуг змусило опанувати цифрові навички навіть ті верстви населення, які дотепер не відчували ніякої потреби у цифрових знаннях.

Сфера фінансових (банківських та небанківських послуг) зазнала значного прогресу з дистанційного (онлайн) обслуговування клієнтів. Жорстка конкуренції на ринку таких послуг стала поштовхом до впровадження нових сервісів онлайн платежів, частка яких сьогодні невпинно зростає.

Як зазначається у Стратегії розвитку фінтеху в Україні до 2025 року, події сьогодні в умовах світової пандемії коронавірусу COVID-19 демонструють стрімкий злет обсягів електронної комерції та попиту на онлайн-продукти фінансового ринку. Збільшення чисельності користувачів мобільних пристроїв та потужне поширення електронної комерції сприяє швидкій адаптації цифрових платежів у всьому світі. В Україні електронна комерція демонструє високу динаміку розвитку, стимулюючи кількість та обсяги безготівкових операцій [4]. Задля створення сучасної фінтех-екосистеми з ін-

новаційними фінансовими сервісами та доступними цифровими послугами НБУ приєднався до Глобальної мережі фінансових інновацій.

Запровадження жорстких карантинних заходів через пандемію впродовж останнього року призвели також до широкого застосування цифрових технологій не тільки у транзакційно-процесинговому секторі, у сфері провадження е-комерції, але і в інших сферах життєзабезпечення, зокрема у сфері освіти (підвищення кваліфікації, отримання нових знань та навичок), охорони здоров'я, транспорту та логістики, надання аутсорсингових послуг, шляхом застосування цифрових платформ, хмарних сервісів, штучного інтелекту, віртуального середовища тощо.

Подібна цифровізація приватно-правової сфери потребує оцінки як з прикладної точки зору, зокрема в питаннях розробки відповідного ефективного нормативно-правового забезпечення цих процесів, так і доктринального науково-теоретичного аналізу впливу цих процесів на модифікацію цивільних правовідносин. Мова йде про модифікацію визначених цивільно-правової доктриною структурних елементів цивільного правовідношення (об'єкт, суб'єкт, зміст) під впливом цифрових технологій.

Перелік об'єктів цивільного правовідношення нормативно визначений у ст. 177 ЦК України. Зокрема, об'єктами цивільних прав є речі, у тому числі гроші та цінні папери, інше майно, майнові права, результати робіт, послуги, результати інтелектуальної, творчої діяльності, інформація, а також інші матеріальні і нематеріальні блага [5]. У законодавчому переліку не вказані нові об'єкти, які з'явилися завдяки цифровим технологіям інтернет речей, роботизації, кіберсистем, штучного інтелекту, хмарним обчисленням, блокчейн тощо. Хоча на невичерпність нормативного переліку об'єктів правовідносин вказує норма «... а також інші матеріальні і нематеріальні блага». Цілком зрозуміло, що такий перелік нових об'єктів на кшталт криптовалюти, віртуальних послуг, віртуальних речей та ін., створених шляхом цифровізації всіх сфер суспільного життя постійно доповнюється, що обумовлено стрімким розвитком цифрових технологій, інновацій,

науки і техніки, що, у свою чергу, передбачає необхідність встановлення правового режиму віртуальних об'єктів.

Відповідно дост. 2 ЦК України суб'єктами цивільних відносин є фізичні особи та юридичні особи; держава Україна, АРК, територіальні громади, іноземні держави та інші суб'єкти публічного права [5]. Цифровізація впливає і на цей елемент правовідношення, адже вже сьогодні в наукових колах точаться дискусії не тільки з приводу визначення правового статусу/режиму віртуальних юридичних осіб, штучного інтелекту, ботів, але і вирішення принципового питання - є вони об'єктом чи суб'єктом правовідносин?

Щодо визначення місця штучного інтелекту у праві заслуговують на увагу міркування, висловлені Н. Марценко, на думку якої створення законодавчої бази людиною деякою мірою привілеює її, ставить на особливе місце в сучасному світі. Людина була першим суб'єктом права, однак із розвитком суспільних відносин об'єктивно стала не єдиним носієм прав. На рівні із людиною самостійними суб'єктами цивільних прав є юридична особа, держава, територіальні громади. Питання розширення кола суб'єктів цивільного права особливо цікаве та дискусійне з позиції аналізу Резолюції Європейського Парламенту 2015/2103(INL), положення якої передбачають специфічний правовий статус для розумних роботів. Відповідно до положень Резолюції, особливим правовим статусом може бути наділена «електронна особа». Фактично, йде мова про присвоєння правового статусу розумним роботам, які можуть самостійно встановлювати взаємозв'язки із навколишнім середовищем та змінювати свої дії відповідно до ситуації [6, с. 93].

У зв'язку з вищевикладеним, вбачається, що сучасна концепція регулювання цивільних відносин потребує модернізації, а законодавство - усунення прогалин, шляхом визначення правового режиму нових об'єктів та визначення чітких критеріїв правової ідентифікації віртуальних цифрових квазісуб'єктів.

Цілком зрозуміло, що цифрові трансформації призводять і до модифікації змісту цивільного правовідношення, який є структурним елементом правовідносин і

становить сукупність цивільних прав та обов'язків суб'єктів. Поява нових об'єктів та віртуалізація суб'єктного складу внаслідок впровадження цифрових технологій невинно спричиняє трансформацію змісту цивільного правовідношення. Зміст та правова природа цифрових прав, особливості їх здійснення та захисту потребує доктринального розв'язання з врахуванням передових світових практик нормативної регламентації та визначення правової природи нових об'єктів цивільних прав.

Традиційні (особисті немайнові та майнові права) суб'єктів цивільних правовідносин змінюються та наповнюється модерним змістом. Безпосередньо на таку модифікацію впливає запровадження цифрових технологій у цивільний оборот. Майнові цифрові права характеризуються передаваним (відчужуваним) характером та мають матеріальний зміст, на відміну від цифрових особистих немайнових прав. Зміст цивільних правовідносин становлять не тільки суб'єктивні цивільні права, але і обов'язки, що обумовлені виконанням цих прав.

Оцінка цифрових прав характеризується мультигалузевим підходом. Відповідно до Концепції розвитку цифрової економіки та суспільства України на 2018-2020 роки цифровізація повинна забезпечувати кожному громадянину рівний доступ до послуг, інформації та знань, що надаються на основі інформаційно-комунікаційних та цифрових технологій [1].

Нещодавно уряд схвалив Концепцію розвитку цифрових компетентностей, основними завданнями якої є:

- формування та розвиток цифрових навичок та цифрових компетентностей у суспільстві;
- забезпечення правового регулювання з питань формування державної політики у сфері розвитку цифрових навичок та цифрових компетентностей громадян;
- розроблення комплексних змін до законодавства, що забезпечить визначення цифрової освіти, цифрових навичок та цифрових компетентностей у сферах суспільного життя;
- визначення системи та опису складових цифрової компетентності (рамки

цифрової компетентності), а також вимог до рівня володіння цифровими навичками та цифровими компетенціями різних категорій працівників, зокрема в професійних стандартах;

– забезпечення координації дій на рівні органів виконавчої влади з питань розвитку цифрових навичок та цифрових компетентностей;

– створення індикаторів для моніторингу стану розвитку цифрових навичок та цифрових компетентностей;

– підвищення рівня обізнаності громадян щодо небезпек в Інтернеті [7].

Доцільність та прогресивність положень цієї Концепції очевидна. Цифрова грамотність громадян дозволяє не тільки оптимізувати різні бізнес-процеси, задовольняти власні побутові потреби, а також самостійно створювати нові віртуальні продукти та послуги, застосовуючи власні знання технологій Інтернету речей, віртуальної реальності, хмарних сервісів, штучного інтелекту.

Висновки

Цифровізація всіх сфер суспільного життя сьогодні є світовим трендом, оскільки цифрові технології не тільки надають нові можливості, але стали запорукою процвітання багатьох країн світу.

Питання впливу цифрових технологій на цивільні відносини залишається дискусійним та остаточно не вирішеним, що, у свою чергу, вимагає не тільки модернізації цивільно-правового регулювання відносин з використанням цифрових об'єктів, цифрових платформ, цифрових послуг, але і доктринального коригування концепції регулювання цивільних відносин в умовах цифровізації та з урахуванням досвіду країн ЄС.

Актуалізація проблем адаптації цивільно-правового регулювання до можливостей застосування цифрових технологій потребує подальших ґрунтовних теоретико-правових досліджень та формування нормативно-правової бази.

Література

1. Про схвалення Концепції розвитку цифрової економіки та суспільства України на 2018-2020 роки та затвердження плану

заходів щодо її реалізації: Розпорядження КМУ № 67-р від 17.01.2018 р. Дата оновлення: 17.09.2020. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/67-2018-%D1%80#Text> (дата звернення: 10.03.2021).

2. Баранов О.А. Економіка результату, інтернет речей та право / Соціальна і цифрова трансформація: теоретичні та практичні проблеми правового регулювання: матеріали науково-практичної конференції, м. Київ, 10 грудня 2020 р. / упоряд.: О.А. Баранов, В.М. Фурашев, С.О. Дорогих. Київ: Фенікс, 2020. С. 10-19.

3. Вінник О.М. Переваги та ризики цифровізації економіки: проблеми правового регулювання. *Підприємництво, господарство і право*. 2020. № 3. С. 56-62.

4. Стратегія розвитку фінтеху в Україні до 2025 року. URL: [file:///C:/Users/User/Downloads/Strategy_finteh2025%20\(5\).pdf](file:///C:/Users/User/Downloads/Strategy_finteh2025%20(5).pdf) (дата звернення: 20.03.2021).

5. Цивільний кодекс України: Закон України від 16.01.2003 р. № 435-IV. Дата оновлення: 01.01.2021. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text> (дата звернення 10.03.2021).

6. Марценко Н. Правовий режим штучного інтелекту у цивільному праві. *Актуальні проблеми правознавства*. 2019. № 4. С. 91-98.

7. Концепція розвитку цифрових компетентностей: Розпорядження Кабінету Міністрів України від 03.03.2021 р.- № 167-р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/167-2021-%D1%80#Text> (дата звернення: 10.03.2021).

References:

1. Cabinet of Ministers of Ukraine (2018), "Resolution of the Cabinet of ministers of Ukraine "On approval of the Concept of development of the digital economy and society of Ukraine for 2018-2020 and approval of the action plan for its implementation"", available at: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/67-2018-%D1%80#Text> (Accessed 10 March 2021).

2. Baranov, O.A. (2020), "Economics of results, the internet of things and law", *Sotsialna i tsyfrova transformatsiya: teoretychni ta praktychni problemy pravovoho rehulyuvannya: materialy naukovo-praktychnoyi konferentsiyi* [Social and digital transformation: theoretical and practical prob-

blems of legal regulation: materials of the scientific-practical conference], Kyiv, Ukraine, pp. 10-19.

3. Vinnyk, O.M. (2020), "Advantages and risks of digitalization of the economy: problems of legal regulation", *Pidpryyemnytstvo, hospodarstvo i pravo*, vol. 3, pp. 56-62.

4. National Bank of Ukraine (2020), "Strategy of fintech development in Ukraine until 2025", available at: [file:///C:/Users/User/Downloads/Strategy_fintech2025%20\(5\).pdf](file:///C:/Users/User/Downloads/Strategy_fintech2025%20(5).pdf) (Accessed 10 March 2021).

5. The Verkhovna Rada of Ukraine (2003), The Law of Ukraine "The Civil Code of Ukraine", available at: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text> (Accessed 10 March 2021).

6. Martsenko N. (2019), "Legal regime of artificial intelligence in civil law", *Aktual'ni problemy pravoznavstva*, vol. 4, pp. 91-98.

7. Cabinet of Ministers of Ukraine (2020), "Resolution of the Cabinet of ministers of Ukraine "On the concept of digital competence development"", available at: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/167-2021-%D1%80#Text> (Accessed 10 March 2021).

I. Svitlak

Candidate of Juridical Sciences, docent, Head of the Law and Humanities Department Vinnytsia Education and Research Institute of Economics (branch of West Ukrainian National University), Gonty Street, 37, city of Vinnytsya, 21017, Ukraine, tel.: (0432) 55 32 31, e-mail: svitlakiryna@gmail.com

ORCID: 0000-0002-4408-6868

DIGITAL TECHNOLOGIES AS AN INFLUENCE FACTOR ON THE MODERNIZATION OF CIVIL RELATIONS

The article presents a theoretical and legal study of the impact of digital technologies on the structure of civil legal relations. It is substantiated that the consequence of the spread of digitalization processes in all spheres of social life was the emergence of new objects using artificial intelligence, robotics, law-making, blockchain technology in various areas of social activity: government management, Industry

4.0, transport, retail, health, urban infrastructure and the like.

From the point of view of civil law science, certain features of the digital phenomena are analyzed. Noting the multidisciplinary nature of the problems of digitalization of various spheres of social life, the absence of a system of rules, regulations of data use, the existence of problems of intellectual property protection and data protection are stated.

An opinion is expressed that the main consequences of the influence of modern digital technologies on the modification of civil relations are the emergence of new objects and virtualization of subjects. In this regard, in modern legal science there is an ongoing scientific debate on the definition of the legal nature of artificial intelligence, bots, criteria for their identification. Recognition of artificial intelligence and work as an object or subject of civil rights (legal relations) requires further comprehensive research. Based on the analysis of the current legislation in the area under study, conclusions were formulated regarding the subjects and objects of civil relations arising from digitalization. Exploring the content of civil legal relations, it is noted that the lack of sufficient competence of citizens to work with data (digital skills), appropriate education, professions is a common phenomenon. It is noted that the crisis caused by the COVID-19 pandemic has intensified the digitalization of the public and private spheres of public life.

It is stated that the traditional personal non-property and property rights of participants in civil relations are transformed, acquiring a new meaning. The conclusions emphasize the debatability of the impact of digital technologies on civil relations and the need to modernize the civil law regulation of relations using digital objects, digital platforms, digital services, but also doctrinal adjustment of the concept of civil relations regulation in conditions of digitalization, taking into account the experience of EU countries.

Key words: digitalization, digital technology, civil legal relations, the subject of civil legal relations, the object of civil legal relations, the content of civil legal relation, digital rights, artificial intelligence, virtual enterprise.



ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВИЙ АНАЛІЗ ВИЗНАЧЕННЯ ПОНЯТТЯ «КОМПЛАЄНС» ТА ЙОГО ВИДІВ

МОЖАРОВСЬКИЙ Микита Юрійович - аспірант кафедри господарського права, трудового права та цивільно-правових дисциплін ПрАТ «Вищий навчальний заклад «Міжрегіональна Академія управління персоналом» (м. Київ)

УДК 346.3
DOI 10.32782/LAW.UA.2021.2.21

Стаття посвячена теоретико-правовому аналізу поняття «комплаєнс» в залежності від його видових ознак, що лежать в основі відносин належності як найбільш поширених і широко застосовуваних механізмів внутрішнього контролю підприємств в сучасних умовах в Україні.

Ключові слова: комплаєнс, комплаєнс-риски, комплаєнс-процедури, антикорупційний комплаєнс, податковий комплаєнс, корпоративний комплаєнс, трудовий комплаєнс, комплаєнс-норми, комплаєнс-контроль, суб'єкти господарювання.

Постановка проблеми у загальному вигляді

Загальновідомим фактом, що підтримується переважною більшістю як науковців так і практиків, є пряма залежність очікуваної рентабельності (що зазвичай закладається в техніко-економічні показники бізнесу) та можливих ризиків при впровадженні бізнесу.

Маємо констатувати, на жаль, що наявність як суб'єктивних так і об'єктивних чинників, що існують у сучасних умовах в Україні, мають враховуватись при визначенні такого співвідношення. До таких чинників, що впливають на алеаторність бізнесу ми відносимо нестабільність політичної ситуації, вплив корупційних ризиків, кризові явища в економіці, у тому числі вплив пандемії, спричиненої Covid-19, девальвація національної валюти та, в першу чергу, війна на сході України.

Не дивно, що український ринок останнім часом повністю або частково залишила або залишає велика кількість іноземних компаній таких як Chevron, ExxonMobil, Clifford Chance, Wizz Air Ukraine, Gide Loyrette Nouel.

Запобігти зазначеному можуть заходи спрямовані на підвищення культури корпоративного управління, до яких, у першу чергу, треба віднести комплаєнс-заходи, що спрямовані на дотримання загальноприйнятих норм, антикорупційного законодавства, правил, що є загальноприйнятими у відповідній сфері господарювання, що в сукупності мають забезпечувати стабільність діяльності в сучасних умовах та невілювання негативних факторів.

Комплаєнс-заходи, що широко застосовуються впродовж тривалого часу компаніями економічно розвинутих країн починають впроваджуватись вітчизняними суб'єктами господарювання у своїй діяльності та слугують важливим елементом інтеграції українських компаній в світову економіку.

Зв'язок вказаної проблеми із важливими науковими та практичними завданнями

Про важливе значення комплаєнсу в контексті соціально-економічного розвитку сучасного життя свідчать озвучені в Давосі (Швейцарія) на Всесвітньому економічному форумі тези про те, що комплаєнс як активне застосування внутрішнього

контролю належить до таких важливих сфер покращення економіки, як боротьба з корупцією, скорочення бюрократії та доступність кредитування.

Акцентування уваги на важливості комплаєнсу для сталого розвитку економіки спонукає до висновку про важливість існування таких складових у діяльності будь-якого комплаєнс-департаменту як попередня узгодженість нормативних документів та алгоритмів, що спрямовані на виявлення, ідентифікацію, оцінку та невілювання своєчасно встановлених ризиків.

З огляду на зазначене, **метою** цієї статті є дослідження понятійно-категоріального апарату економіко-правових складових комплаєнсу у контексті видової приналежності як найбільш розповсюджених та широко застосовуваних механізмів внутрішнього контролю суб'єкта господарювання в сучасних умовах в Україні.

Аналіз останніх досліджень і публікацій, у яких започатковано розв'язання цієї проблеми

Поняття «комплаєнс», без перебільшення, є новим для української наукової думки. Спроба надати визначення поняттю комплаєнсу та його видам були присвячені роботи ряду вітчизняних та зарубіжних учених, таких як: Ю. Беляєв, Ю. Бондаренко, В. Гелеверя, С. Дж. Гріффіт, Ж. Іванова, Л. Калініченко, Д. Малихін, Н. Москаленко, О. Морковкіна, А. Ніколаєва, О. Неізнана, Д. Петров, В. Попондопуло, Л. Правда, Н. Рубцова, Річард Фієна, Т. Романчик, О. Франкевич, М. Хурторна, М. Шарамко, Т. Щерба та ін.

Виділення не вирішених раніше частин загальної проблеми, котрим присвячується означена стаття

Вочевидь, і це є логічним, комплаєнс-заходи можуть мати власну специфіку їх застосування у доволі широкому спектрі суспільно-економічних відносин. Цей спектр не обмежується сферами антикорупційної, податкової, корпоративної, трудової, а є доволі актуальним у застосуванні у сферах антимонопольної, інноваційної, інтелекту-

альної власності, екології, технічного регулювання та стандартизації та ін.

Виклад основного матеріалу дослідження і обґрунтування отриманих наукових результатів

Термін «комплаєнс» (compliance) походить від англійського «to comply» (виконувати, відповідати певним вимогам, стандартам тощо). Відповідність законам, правилам і стандартам у сфері комплаєнса зазвичай стосується таких питань, як дотримання належних стандартів поведінки на ринку, управління конфліктами інтересів, справедливе ставлення до клієнтів і забезпечення сумлінного підходу при консультуванні клієнтів. До сфери комплаєнса відносяться також специфічні області, такі як:

- протидія легалізації доходів, отриманих злочинним шляхом, і фінансуванню тероризму;
- розробка документів і процедур, що забезпечують відповідність діяльності компанії з чинним законодавством;
- захист інформаційних потоків, протидія шахрайству і корупції, встановлення етичних норм поведінки співробітників і т. ін. [1].

Оксфордський словник англійської мови наводить наступне визначення зазначеного терміну: «комплаєнс» – діяльність, що відповідає встановленим вимогам чи вказівкам, або ж покора (англійською – compliance is an action in accordance with a request or command, obedience) [2].

Кембріджський словник англійської мови наводить таке визначення цього терміна: комплаєнс – «дія у відповідності до запиту, правила чи вказівки» [3].

Міжнародна асоціація комплаєнсу (International Compliance Association) визначає поняття «комплаєнс» як здатність діяти відповідно до закону, набору правил та норм або встановлених вимог та внутрішніх процедур [4, с. 114].

Базельський комітет з банківського нагляду (2005 р.) визначає комплаєнс-ризик як ризик юридичних або регуляторних санкцій, матеріальних фінансових втрат або втрат репутації, від яких банк може

постраждати через невиконання законів, нормативно-правових актів, правил, пов'язаних зі стандартами організації та кодексами поведінки, що застосовуються до її банківської діяльності [5].

Варто звернути увагу на те, як визначають комплаєнс учені. Так, Л. Правдива дає визначення поняттю «комплаєнс» як етичній поведінці, законслухняності [6, с. 12].

Н. В. Москаленко зазначає, що «комплаєнс» – це процес управління ризиками, направлений на добросовісне виконання законодавства, норм етики, прийнятих у сфері регулювання правовідносин і принципів ділових відносин із метою підтримки належних правил і стандартів поведінки на ринку, а також підтримання іміджу установи, організації [7, с. 111].

Ю. Бондаренко зазначає, що «compliance» – це невід'ємна частина корпоративної культури компанії, за якою виконання кожним співробітником власних посадових обов'язків, у тому числі прийняття рішень на всіх рівнях, повинно відповідати стандартам законності і сумлінності, встановленими компанією для ведення своєї діяльності» [8, с. 33].

Е. Неізнана пропонує більш уточнене визначення комплаєнсу: «Комплаєнс – це сукупність вбудованих у кожний бізнес-процес організації функцій, спрямованих на дотримання внутрішніх стандартів ведення бізнесу, корпоративної етики та законодавчих і нормативних вимог з метою досягнення найвищої ефективності фінансово-господарської діяльності» [9, с. 269].

С. Дж. Гріффіт наголошує, що «комплаєнс» – це сукупність внутрішніх процесів, за допомогою яких фірми адаптують свою поведінку до встановлених норм. Комплаєнс встановлює внутрішні механізми попередження та виявлення порушення законодавства і регуляторних практик [10].

У юридичній літературі по-різному визначаються поняття комплаєнсу, його цілі, функції, потенційні сфери застосування, наслідки впровадження та ін. Одні автори роблять акцент на здатності підприємця діяти відповідно до публічних вимог [11] і визначають комплаєнс як форму саморегулювання, що базується на державному ре-

гулюванні суспільних відносин [12, с. 24], що відповідає встановленому керівництву, порядку, набору правил, вимогам, специфікаціям або законодавству [13, с. 10]; інші – на внутрішньому контролі (самоконтролі) підприємця, який визначається власними інтересами, що, зрозуміло, не виключає також облік вимог законодавства та наглядових органів [14, с. 48], як безперервну і специфічну діяльність з виявлення випадків та фактів невідповідності законам та вимогам, нормативно-правовим актам, ринковим стандартам і внутрішнім документам організації [15, с. 45] або як систему захисту бізнесу і його акціонерів від зовнішньої корупції, зловживань та неефективного управління організацією з боку її топ-менеджерів, а також здатність діяти у відповідності з інструкціями, правилами і спеціальними вимогами [16, с. 242].

Як бачимо, із вищезазначеного комплаєнс не рідко застосовується у вузькому розумінні як функція внутрішнього контролю відповідної структурної одиниці суб'єкта господарювання щодо виявлення фактів порушення нормативних приписів [17, с. 6], як внутрішній механізм [18], або як система організаційно-правових або корпоративних заходів [19]. Більш розширене розуміння, проте, яке, на нашу думку, не повністю охоплює розуміння комплаєнсу, пропонується Рубцовою Н.В. та визначається як попередження виникнення порушень антимонопольного законодавства, забезпечення відповідності діяльності суб'єкта підприємницької діяльності вимогам, обов'язковим для виконання, які встановлені чинним законодавством і локальними актами цього суб'єкта, з метою забезпечення безпеки держави і суспільства, а також підвищення конкурентоспроможності господарюючого суб'єкта [20, с. 32].

У цілому, слід зазначити, що базисом, який опосередковує організаційно-правові та методологічні вимоги до впровадження комплаєнсу, є як законодавчі акти загальної дії, так і регуляторні (наприклад, Сарбайнс-Окслі, Базель II, НІРАА), стандартів та кодексів практики (наприклад, SCOR, ISO9000), договорів з діловими партнерами [21], а також корпоративних (вну-

трішніх) правил локальної дії (наприклад, етичних норм поведінки, що є усталеною та відповідає певній сфері діяльності).

Таке дотримання правових норм і вимог законодавства, стандартів та етичних норм (кодексів поведінки) може стосуватися, зокрема: протидії корпоративному шахрайству та корупції (антикорупційний комплаєнс), антимонопольного регулювання (антимонопольний комплаєнс), захисту персональних даних, корпоративних відносин тощо.

Як зазначають Попондопуло В.Ф. та Петров Д.А., у юриспруденції можливість застосування комплаєнс-процедур може бути реалізована в різних сферах: антимонопольної; екологічної; аудиторської діяльності; корпоративної; податкової; технічного регулювання; стандартизації; державного управління; фінансового ринку; протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, і фінансуванню тероризму; використання об'єктів інтелектуальної власності; трудових відносин; антикорупційного регулювання; здійснення публічних і корпоративних закупівель та ін. [22, с. 105].

Вищезазначені нами погляди щодо визначення комплаєнсу утверджують нашу позицію щодо виділу «уніфікованих» видів комплаєнсу, які необхідні для будь-якої організації (антикорупційний, податковий, корпоративний, трудовий комплаєнс) та інших вузькопрофільних видах комплаєнсу, що знаходяться у безпосередній залежності від специфічних особливостей діяльності суб'єкта господарювання (комплаєнс у сфері протидії легалізації (відмиванню) доходів, що одержані злочинним шляхом, комплаєнс у сфері протидії фінансування тероризму, комплаєнс у сфері фінансової та банківської діяльності, комплаєнс у сфері інтелектуальної власності та інновацій та ін.).

Так, пропонуємо виділити наступні **види комплаєнсу** поділивши їх на два типи:

1. *Види комплаєнсу необхідні для будь-якого суб'єкта господарювання:*

- антикорупційний комплаєнс;
- податковий комплаєнс;

- корпоративний комплаєнс;
- трудовий комплаєнс.

2. *Види комплаєнсу залежності від специфіки здійснення підприємницької діяльності:*

- комплаєнс в сфері протидії легалізації (відмиванню) доходів, що одержані злочинним шляхом;
- комплаєнс у сфері протидії фінансування тероризму;
- комплаєнс у сфері фінансової та банківської діяльності;
- комплаєнс у сфері інтелектуальної власності та інновацій
- екологічний комплаєнс;
- антимонопольний комплаєнс;
- страховий комплаєнс;
- комплаєнс у сфері ринку цінних паперів;
- комплаєнс в сфері лістингу та бірж;
- інші види залежно від специфіки здійснення підприємницької діяльності.

На цей момент слід мати на увазі серйозне упущення законодавця, який не визначив обов'язкове застосування комплаєнс-заходів на імперативному рівні. Відповідно, будь-який суб'єкт господарювання може на диспозитивному рівні визначати необхідність застосування комплаєнс-заходів залежно від сфери своєї діяльності та брати на себе відповідальність виявлення потенційно небезпечних можливих ризиків та наслідку їх проявів.

Проте, така диспозитивність у застосуванні комплаєнс-заходів власно суб'єктом господарювання жодним чином не впливає на його презумпцію винуватості.

Передбачаючи можливість імперативного відображення в законі застосування комплаєнс-заходів кожним суб'єктом господарювання, слід погодитись з тим, що винятковий перелік таких комплаєнс-заходів навряд чи буде міститись у законі, адже їх деталізація все одно буде обов'язком суб'єкта господарювання. Це є логічним з огляду на те, що така деталізація можливих імперативних комплаєнс-заходів є необхідною з огляду на особливості внутрішньої організації, статутних документів та специфіки діяльності.

У цьому сенсі комплаєнс-заходи відносяться до заходів внутрішнього контролю.

Таким чином, можна казати про те, що комплаєнс входить до системи заходів щодо управління ризиками.

Вважаємо, що в контексті зазначеного слід деталізувати поняття ризику.

Розуміючи ризик як виникнення факту об'єктивної дійсності, слід зазначити, що цей факт має бути пов'язаний з певною дією або подією, що, відповідно, знаходить своє відображення в теорії юридичної науки і підпадає під поняття юридичного факту, юридичного складу або складного юридичного складу. Разом з тим класифікація вищезазначених юридичних фактів по відношенню до комплаєнс-ризиків має враховувати особливості впливу, що викликані зовнішніми або внутрішніми факторами. Ці відмінності мають значний вплив при визначенні комплаєнс-ризиків і особливо тих, що мають у своїй природі зовнішню складову – незалежну від суб'єкта господарювання. До таких зовнішніх факторів слід віднести обставини непереборної сили (у широкому розумінні їх правового тлумачення), а також зміна законодавства, що безпосередньо може впливати на виникнення комплаєнс-ризиків. Таке виокремлення комплаєнс-ризиків «зовнішнього» походження може розглядатись як поштовх до ініціації специфічного виду комплаєнс-заходів, що мають бути націлені на виявлення та попередження наслідків обумовлених тенденціями як наявних так і прогнозованих зовнішніх факторів. Такі зовнішні фактори можуть бути проявом наслідків нестабільної політичної ситуації, впливу корупційних ризиків олігархічних структур, кризових явищ в економіці, наслідків пандемії, девальваційних та інфляційних процесів, воєнних дій.

Вищезазначене повністю відповідає та знаходиться в контексті етимологічного розуміння словосполучення «комплаєнс-ризик», що може охоплювати негативні наслідки різних сфер соціально-правового впливу (від цивільно- та господарсько-правової до адміністративно- та кримінально-правової відповідальності та покладення різного роду ущемлень на суб'єкта господарювання у вигляді штрафних, оперативного-господарських та адміністративно-гос-

подарських санкцій, а також втрат немайнового характеру в тому чи іншому співвідношенні.

Висловлена вище наша позиція щодо обумовлення комплаєнс-ризиків наявністю юридичних фактів зовнішнього та внутрішнього походження частково знаходить своє відображення та підтримується в науковій літературі [23].

Разом з тим, слід зазначити, що в науково-практичній літературі знаходить своє відображення і більш вузьке розуміння комплаєнс-ризиків – ризики виникають при недотриманні законодавчих норм і пов'язані з визначенням кола заходів, а також оцінкою негативних впливів несвоєчасного, неповного, не відповідного суті виконання регулятивів різного рівня.

З метою звернення уваги на необхідності аналізу широкого спектру видів комплаєнсу пропонуємо дати визначення тим видам комплаєнсу, що є необхідними для будь-якого суб'єкта господарювання.

Антикорупційний комплаєнс.

Під антикорупційним комплаєнсом розуміють систему заходів, що застосовується на підприємстві, в установі чи організації з метою запобігання вчинення їх працівниками чи керівництвом корупційних та пов'язаних з ними правопорушень, а також з метою забезпечення відповідності діяльності підприємства, установи, організації вимогам антикорупційного законодавства [24, с. 4].

Мета антикорупційного комплаєнсу – не дозволяти співробітникам порушувати норми та приписи щодо боротьби з корупцією. І, звичайно, виявляти реальні факти корупції в компанії.

Антикорупційний комплаєнс є доволі ефективним засобом запобігання корупції у приватній сфері. Але його впровадження в українських компаніях із низки причин стало лише формальною процедурою, що потребує подальшого удосконалення. Розширення практики антикорупційного комплаєнсу – це не єдиний, але обов'язковий крок до подолання корупції у приватній сфері.

Вимушені констатувати, що такий дієвий вид комплаєнсу, як «антикорупцій-

ний», що довів свою ефективність в економічно розвинутих країнах, в Україні носить формальний вигляд, у першу чергу, з огляду на результати подолання корупції у сфері господарювання, і відповідно потребує дослідження механізмів його подальшого удосконалення та практики застосування. При цьому, головною метою «антикорупційного комплаєнсу» має бути ефективне запобігання вчиненню корупційних порушень та своєчасне виявлення фактів корупції на всіх ланках суб'єкта господарювання.

На підставі вищезазначеного пропонуємо власне визначення антикорупційного комплаєнсу.

Антикорупційним комплаєнсом є комплекс заходів, що визначається внутрішніми приписами суб'єкта господарювання з метою забезпечення відповідності його діяльності вимогам антикорупційного законодавства та унеможливлення вчинення посадовими особами відповідного суб'єкта господарювання корупційних правопорушень.

Податковий комплаєнс.

Податковий комплаєнс – комплекс мотивів та стимулів платників, які спонукають їх дотримуватися вимог податкового законодавства, законодавства із сплати єдиного внеску на загальнообов'язкове державне соціальне страхування та сплачувати податки, збори, платежі [25].

Податкова політика як один із основних напрямів економічної політики держави, про що йдеться у ст. 10 Господарського кодексу України від 16 січня 2003 р. № 436-IV, [26] спрямована на забезпечення економічно обґрунтованого податкового навантаження на суб'єктів господарювання, стимулювання суспільно необхідної економічної діяльності суб'єктів, а також дотримання принципу соціальної справедливості та конституційних гарантій прав громадян при оподаткуванні їх доходів.

Запровадження системи податкового комплаєнсу дасть змогу вивести відносини із платниками на зовсім новий рівень, що ґрунтується на довірі та партнерстві. Система податкового комплаєнсу дасть змогу мінімізувати ризики недотримання платниками вимог податкового законодавства,

допомогти платникам уникнути найбільш поширених помилок у майбутньому, максимально спростити подання звітності та сплату податків, спільно вирішувати проблеми й усувати перешкоди в забезпеченні податкової безпеки.

Аналіз публічної інформації забезпечення своєчасності сплати податків в Україні дозволяє зробити висновок про незадовільний стан справи. Податковий комплаєнс може розглядатись як один з дієвих стимулів недотримання платниками вимог податкового законодавства та очікувано дозволить оптимізувати ризики несплати податків шляхом спрощення подання податкової звітності та уникнення найбільш розповсюджених помилок, у наслідок чого може виконувати важливу соціоекономічну роль забезпечення сталого розвитку держави.

Так, пропонуємо податковий комплаєнс визначити наступним чином: *Податковим комплаєнсом є комплекс заходів, що визначається внутрішніми приписами суб'єкта господарювання з метою забезпечення відповідності його діяльності вимогам податкового законодавства та запобігання вчинення посадовими особами відповідного суб'єкта господарювання податкових правопорушень при стягненні обов'язкових податків, зборів та платежів.*

Корпоративний комплаєнс:

Корпоративний комплаєнс є достатньо широким поняттям та не має чітких окреслених меж. Поряд із Кодексом корпоративної поведінки ним охоплюється політика, що регулює конфлікт інтересів завдяки впровадженню етичних стандартів поведінки співробітників у разі виникнення подібних конфліктів (інтереси посадової особи вступають у протиріччя з інтересами суб'єкта господарювання, інтересами одного з клієнтів тощо); політика інформування про порушення етичних стандартів (whistleblowing policy), що надає можливість працівникам як офіційно, так і анонімно повідомляти про випадки корупції та інших порушень норм і стандартів поведінки; політика чесної конкуренції, що вимагає від кожного співробітника виконання конкурентних правил та умов та

направлена на формування вільного ринку та відкритої конкуренції товарів та послуг тощо.

Корпоративний комплаєнс – це діяльність, пов'язана з контролем за дотриманням посадовими особами та працівниками вимог законодавства та локальних актів нормативного та ненормативного характеру в господарських товариствах.

Аналіз ефективності застосування комплаєнс компаніями в економічно розвинутих країнах свідчить про важливість виокремлення такого виду, як «корпоративний» комплаєнс, що може охоплювати різнопланові заходи, що є актуальними для окремо визначеного суб'єкта господарювання та можуть включати: політику корпоративної поведінки, етичні стандарти поведінки працівників певної сфери, політику чесної конкуренції тощо. Зазначена форма внутрішнього контролю у своєму застосуванні серед суб'єктів господарювання в Україні стикається з низкою суб'єктивних перепон, серед яких найбільш розповсюдженими вважаються:

- недосконалість законодавства, що дозволяє доволі часто уникати відповідальності при ліквідації суб'єкта господарювання, коли протиправні дії керівництва спричинили втрату ділової репутації юридичної особи;

- недосконалості законодавства щодо кримінальної відповідальності посадових осіб при здійсненні господарської діяльності за законодавством України;

- особливостями ментального ставлення до комплаєнс заходів у цілому, як до нової, додаткової форми внутрішнього контролю.

Так, *корпоративним комплаєнсом є комплекс заходів, що визначається внутрішніми приписами суб'єкта господарювання з метою забезпечення відповідності його діяльності вимогам Українського законодавства та запобігання вчинення посадовими особами відповідного суб'єкта господарювання порушень законів, норм та правил, що є обов'язковими для відповідної сфери діяльності, а також локальних актів внутрішнього значення при здійсненні господарської діяльності.*

Трудовий комплаєнс.

Актуальність цього виду комплаєнсу прямо пропорційна кількості співробітників компанії. Хоча контролювати дотримання трудового права необхідно будь-якому підприємству. Просто у великих колективах складніше «стежити» за всіма і запобігати порушенням, а отже – конфліктним ситуаціям зі співробітниками.

Завдання фахівців з трудового комплаєнсу – запобігання порушенням трудового законодавства компанією і співробітниками, розгляд скарг і заяв від співробітників, робота над внутрішньою політикою стосовно кадрових питань. Іноді великі компанії вдаються до послуги кадрового аудиту, щоб перевірити якість дотримання трудового законодавства [27].

Комплаєнс для трудового права в Україні є повністю новим поняттям, проте правовий розвиток держави, інтеграція в ЄС потребує створення цього інституту вже тут і зараз. Трудовий комплаєнс є досить популярним за кордоном, у США та Великобританії обов'язковим є наявність запроваджених в установах, підприємствах та організаціях програм комплаєнсу, оскільки це є одним з показників надійності цього суб'єкта на ринку праці. Глава XVIII Кодексу законів про працю України [28] встановлює норми, що здійснюють нагляд і контроль за додержанням трудового законодавства, передбачаючи здійснення контролю центральними органами виконавчої влади за додержанням законодавства про працю на підприємствах, в установах і організаціях, що перебувають у їх функціональному підпорядкуванні, крім органів доходів і зборів, які мають право з метою перевірки дотримання податкового законодавства здійснювати такий контроль на всіх підприємствах, в установах і організаціях незалежно від форм власності та підпорядкування [29, с. 153], з чого можна зробити висновок, що підприємство має належний зовнішній контроль з боку держави, але позбавлене внутрішнього.

Дослідження комплаєнс-заходів, що застосовуються зарубіжними компаніями, дозволяє дійти висновку про необхідність виділення трудового комплаєнсу як окремого виду комплаєнсу за своїм функ-

ціональним значенням та важливістю. Цей вид комплаєнсу може включати так званий «кадровий аудит», проте у своєму функціональному значенні має забезпечувати більш широкий спектр внутрішнього контролю, як-от то кадрова політика підприємства, розгляд скарг, планування «кадрового резерву» та інші напрями, важливість яких, у свою чергу, знаходиться у прямій залежності від масштабів суб'єкта господарювання та сфери діяльності.

Спираючись на вищезазначене, можна запропонувати наступне визначення трудовому комплаєнсу: *Трудовим комплаєнсом є комплекс заходів, що визначається внутрішніми рішеннями суб'єкта господарювання з метою забезпечення відповідності його діяльності вимогам трудового законодавства та запобігання вчинення посадовими особами та працівниками відповідного суб'єкта господарювання порушень законів про працю, норм техніки безпеки та правил, що є обов'язковими для відповідної сфери діяльності, а також локальних актів внутрішнього значення при здійсненні господарської діяльності.*

Література

1. Українська Вікіпедія. URL: <https://uk.wikipedia.org/wiki/%D0%9A%D0%BE%D0%BC%D0%BF%D0%BB%D0%B0%D1%94%D0%BD%D1%81>
2. Оксфордський словник англійської мови. URL: <https://oxforddictionaries.com>
3. Compliance. Cambridge Dictionary Online. URL: <https://dictionary.cambridge.org/dictionary/english/compliance>
4. Гелеверя В. В., Хуторна М. Е. Організація ефективної системи комплаєнс-контролю в банку. Фінансовий простір. 2015. № 2 (18). С. 113–119
5. Офіційний сайт Базельського комітету. URL: <http://www.bis.org/bcbs/index.htm>
6. Правдива Л. Удосконалення корпоративного управління в банках та управління комплаєнс-ризиком. Вісник НБУ. 2011. № 7. С. 10–13
7. Москаленко Н.В. Теоретичні аспекти запровадження комплаєнс-контролю в Україні. Економічний вісник. Серія : Фінанси, облік, оподаткування. 2018. Вип. 2. С. 106–112
8. Бондаренко Ю. Эффективное управление compliance-рисками: системный подход и критический анализ. Корпоративный юрист. 2008. № 6. С. 31–34
9. Неізнана О. В. Дослідження практики комплаєнс у страхових компаніях України. Актуальні проблеми економіки. 2017. № 3 (189). С. 267–273
10. Griffith Sean J. Corporate Governance in an Era of Compliance. William & Mary Law Review. 2016. Vol. 57. No. 6; Fordham Law Legal Studies Research Paper. № 2766661. URL: <https://ssrn.com/abstract=2766661>
11. Малыхин Д. В. Особенности организации комплаєнс-контроля в российских банках // Внутренний контроль в кредитной организации. 2009. № 2. URL: <https://www.lawmix.ru/bux/26031>
12. Франкевич О.П. Комплаєнс как форма саморегулирования. Юрист. 2018. № 1. С. 20–25.
13. Шарамко М. М. Институциональный комплаєнс-контроль: монография. Москва: РУСАЙНС, 2016. 138 с.
14. Морковкина Е.Б. Комплаєнс-функция в кредитных организациях. Бухгалтерия и банки. 2005. № 12. С. 47–49
15. Беляев Ю. К. Применение инструментов комплаєнс-контроля для оптимизации корпоративного управления фармацевтическими компаниями. Известия УрГЭУ. 2013. №1 (45). С. 45–50
16. Калініченко Л. Л. Теоретичні аспекти функціонування комплаєнсу у вітчизняних банках. Наук. вісн. Херсон. держ. ун-ту. Серія Економічні науки. Вип. 6. Ч. 4. 2014. С. 242–245
17. Иванова Ж.Б. Комплаєнс и отношения права собственности субъектов предпринимательства на объекты культурного наследия. Юрист. 2017. № 18. С. 4–8
18. Щерба Т.Э. 2018. Антимонопольный комплаєнс в России. Понятие. Виды. СПС «КонсультантПлюс». Из информационного банка «Юридическая пресса». URL: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=CJI&n=114259#06979309333207595>

19. Что такое антимонопольный комплаенс? Конкуренция и право. 2014. URL: <http://www.cljournal.ru/vibor/118>

20. Рубцова Н.В. Комплаенс как модель нормативного регулирования предпринимательской деятельности». Юрист. 2017. № 18. С. 30–33

21. Fiene, Richard (2016), Theory of Regulatory Compliance. DOI: 10.13140/RG.2.2.34971.67360

22. Попондопуло В.Ф., Петров Д.А. Комплаенс как правовой инструмент минимизации рисков и профилактики правонарушений. Вестник СанктПетербургского государственного университета. Право. 2020. № 1. С 102-114

23. Николаева А.А. Реализация комплаенс-функции в промышленности. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/realizatsiya-komplaens-funksii-v-promyshlennosti>

24. Методичні рекомендації щодо розробки та впровадження системи заходів щодо запобігання та протидії корупції. URL: <http://cgpa.com.ua/wp-content/uploads/images/files/methodological-recommendations-for-anticorruption-policy.doc>

25. У ДФС розпочато підготовку Комплаенс стратегії. URL: <http://sfs.gov.ua/media-sentr/novini/386784.html>

26. Господарський кодекс України: від 16 січ. 2003 р. № 436-IV (зі змінами). URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/436-15>

27. Види комплаенсу і коли він може знадобитися. URL: https://youcontrol.com.ua/articles/compliance_guide/

28. Кодекс законів про працю України: від 17 груд. 1971 р. № 322-VIII (зі змінами). URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/322-08#Text>

29. Романчик Т. В. Місце комплаенс у забезпеченні економічної безпеки підприємства. // Актуальні питання організації та управління діяльністю підприємств у сучасних умовах господарювання : зб. тез доп. 7-ї наук.-практ. конф., 29 листопада 2017 р., м. Харків : електрон. вид. [Харків : НАНГУ, 2017]. С. 152-154.

Mykyta Mozharovskyi

THEORETICAL AND LEGAL ANALYSIS OF “COMPLIANCE” DEFINITION AND ITS TYPES

The article is devoted to theoretical and legal analysis of the concept of “compliance” depending on its specific features, which are the basis of industry affiliation as the most common and widely used mechanisms of internal control of a business entity in modern conditions in Ukraine.

The Author notes that a well-known fact, supported by the vast majority of both scientists and practitioners, is a direct relationship between expected profitability (which is usually embedded in the technical and economic performance of the business) and possible risks when doing business.

It is stated that the presence of both subjective and objective factors existing in modern conditions in Ukraine should be taken into account when determining such a ratio. Author states that such factors as instability of the political situation, the impact of corruption risks, economic crises, including the impact of the Covid-19 pandemic, the devaluation of the national currency and, above all, the war in eastern Ukraine influence randomness of business.

According to the Author, measures aimed on improving the culture of corporate governance can prevent this, which, first of all, should include compliance measures aimed at compliance with generally accepted norms, anti-corruption legislation, rules that are generally accepted in the relevant field of management. , which together should ensure the stability of activities in the existing conditions and non-elimination of negative factors.

Compliance measures, which have been widely used for a long time by companies of economically developed countries, are beginning to be implemented by domestic economic entities in their activities and serve as an important element of integration of Ukrainian companies into the world economy.

Emphasis is placed on the importance of compliance for the sustainable development of Ukraine’s economy and concludes on the importance of the existence of such components in the activities of any compliance department as prior consistency of regulations and algorithms aimed at identifying, identifying, assessing and avoiding timely risks.

It is noted that compliance measures may have their own specifics of their application in a fairly wide range of socio-economic relations. This range is not limited to the areas of anti-corruption, tax, corporate, labor, but is quite relevant in the applica-

АНОТАЦІЯ

Стаття присвячена теоретико-правовому аналізу поняття «комплаєнс» залежно від його видових ознак, що лежать в основі галузевій приналежності як найбільш розповсюджених та широко застосовуваних механізмів внутрішнього контролю суб'єкта господарювання в сучасних умовах в Україні.

Ключові слова: *комплаєнс, комплаєнс-ризиками, комплаєнс-процедури, антикорупційний комплаєнс, податковий комплаєнс, корпоративний комплаєнс, трудовий комплаєнс, комплаєнс-норми, комплаєнс-контроль, суб'єкти господарювання.*

necessary for any organization (anti-corruption, tax, corporate, labor compliance) and other narrow types of compliance that are directly dependent on the specific characteristics of the business entity (compliance in the field of combating legalization (laundering) of proceeds from crime, compliance in the field of combating terrorist financing, compliance in the field of financial and banking activities, compliance in the field of intellectual property and innovation, etc.).

It is proposed to distinguish the types of compliance by dividing them into two types (types of compliance required for any business entity and types of compliance depending on the specifics of business).

Keywords: *compliance, compliance risks, compliance procedures, anti-corruption compliance, tax compliance, corporate compliance, labor compliance, compliance requirements, compliance control, business entities.*

tion of antitrust, innovation, intellectual property, ecology, technical regulation and standardization and. etc.

The views of scientists on the definition of compliance confirmed the author's position on the selection of "unified" types of compliance that are

СТРУКТУРА ТА ЗМІСТ ПРАВОВІДНОСИН, ЩО ВИНΙΚАЮТЬ У СФЕРІ ЗАСТОСУВАННЯ ДОПОМІЖНИХ РЕПРОДУКТИВНИХ ТЕХНОЛОГІЙ

ДАВИДЮК Христина Валеріївна - аспірант кафедри міжнародного приватного права, Інституту міжнародних відносин Київського національного університету ім. Т. Шевченко

**ORCID ID 0000-0003-2726-3604
DOI 10.32782/LAW.UA.2021.2.22**

Метою написання зазначеної наукової роботи є визначення, аналіз і узагальнення структури та змісту правовідносин, що виникають у сфері застосування допоміжних репродуктивних технологій.

Модель: методологія проведеного наукового дослідження включила в себе наступні методи: порівняльний метод, метод систематизації та соціальне опитування співробітників медичних організацій, які надають послуги із використання допоміжних репродуктивних технологій, аналіз судової практики.

Висновки: у результаті дослідження автор зазначає, що правовідносини у сфері використання допоміжних репродуктивних технологій виникають на момент укладення договору про використання допоміжних репродуктивних технологій з метою лікування безпліддя потенційних батьків за допомогою народження в їх інтересах дитини сурогатною матір'ю для встановлення дитячо-батьківських відносин як сімейної цінності потенційних батьків.

Межі дослідження: дослідження проводилося з використанням національного та зарубіжного досвіду нормативно - правового регулювання суспільних правовідносин із дослідженням судової практики України та держав-членів Ради Європи.

Практичне значення дослідження: результати проведеного наукового дослідження можуть бути використані як при підготовці галузевого законодавства, так і при підготовці проєктів договорів про застосування допоміжних репродуктивних технологій.

Соціальні наслідки дослідження: розробка спеціального законодавства у галузі репродуктивних технологій забезпечить реалізацію принципу правової визначеності в суспільстві, зменшить конфлікти між людьми, які беруть участь у цих відносинах, і може призвести до збільшення кількості дітей, народжених в Україні.

Оригінальність: у роботі акцентовано на важливості законодавчого закріплення структури та змісту правовідносин, що виникають у сфері застосування допоміжних репродуктивних технологій, визначено коло питань, які можуть бути врегульовані законодавцем, а до їх законодавчого закріплення – можуть бути визначеними і вирішитися учасниками правовідносин у договорі.

Ключові слова: правове регулювання, правовідносини, принципи, допоміжні репродуктивні технології (ДРТ), медичні технології, екстракорпоральне запліднення (ЕКЗ), ембріон людини, біоетика.

Постановка проблеми у загальному вигляді та її зв'язок із важливими науковими чи практичними завданнями

Людина, її здоров'я та життя, честь і гідність, недоторканність і безпека визнані найвищими соціальними цінностями в Україні. Гарантії забезпечення прав і свобод людини визначають зміст і спрямованість діяльності органів державної влади. Встановлення та захист прав і свобод людини є головною відповідальністю держави. Одним із базових

природних прав є право людини на продовження роду.

Відповідно до ст. 51 Конституції України сім'я, материнство і батьківство, дитинство охороняються державою. Однак значна частина людей не має можливості реалізувати своє право стати батьками за станом здоров'я, а саме через безпліддя. Проблема безпліддя у сім'ї розповсюджена у всьому світі, тому для її вирішення представниками медичної науки були розроблені сучасні методи лікування – допоміжні репродуктивні технології (ДРТ). Використання допоміжних репродуктивних технологій дає можливість людині реалізувати свої репродуктивні можливості. На сучасному етапі відбувається активний розвиток наукових технологій, що зумовлює появу унікальних суспільних відносин, які вимагають особливого правового регулювання.

Відсутність закону про ДРТ, у першу чергу, породжує питання про умови застосування методів допоміжної репродукції людини, а також про правовий статус усіх суб'єктів правовідносин, що виникають при використанні ДРТ (пацієнтів, сурогатних матерів, донорів репродуктивних тканин, реципієнтів).

З впровадженням у практику методу донорства статевих клітин і ембріонів актуальності набуває питання про допустимість оплатного донорства репродуктивних тканин. Не меншу актуальність має проблема визначення правового положення ембріона людини і розробка механізму його правової охорони. У силу того що ембріон не є суб'єктом правовідносин, його життя як життя тільки «майбутньої людини» не охороняється ні Конституцією України, ні сімейним законодавством. У той же час зарахувати ембріон до об'єктів цивільних прав і захистити його за допомогою норм цивільного законодавства також неможливо.

Таким чином, існують значні прогалини у сфері правового регулювання застосування ДРТ. Багато із зазначених вище питань сьогодні є предметом наукових дискусій, і всі вони вимагають якнайшвидшого вирішення.

Аналіз останніх досліджень і публікацій, у яких започатковано розв'язання цієї проблеми і на які спирається автор, виділення не вирішених раніше частин загальної проблеми, котрим присвячується означена стаття

Правовому регулюванню відносин, що виникають при використанні ДРТ, присвятили праці багато вчених. Так, аналіз правових умов, необхідних для застосування цих медичних технологій, проведено в роботах А.П. Головащука, Н. А. Абіляптової, К. М. Світнева, Н. С. Байборощу, О. Розгон, І. В. Венедіктової, Д. Журавльова. Проте, до цього часу багато проблем теоретичного і практичного характеру, що охоплюються предметом цього дослідження, потребують детального вивчення.

Проблемі визначення юридичного статусу ембріона людини приділено значну увагу в монографічних і дисертаційних дослідженнях Е. А. Панкратової, Е. В. Перевозчикова, Г. Б. Романовського, О. Є. Нікітіної, С. С. Шевчук, О. Е., Старовойтової. Морально-етичні питання ДРТ розглянуті в роботах І. В. Силуянова, Л. Ф. Курило, А. Н. Нікітіна.

Однак об'єктом дослідження зазначених учених, як правило, є не весь комплекс проблем, пов'язаних із застосуванням ДРТ, а лише окремі його аспекти. Причому, значна частина досліджень, присвячених ДРТ, уже втратила свою актуальність, оскільки багато нормативних актів, на які спиралися автори при написанні робіт, сьогодні або втратили силу, або зазнали значних змін.

Таким чином, можна констатувати, що в науці цивільного та сімейного права в цей час не існує єдиного погляду на більшість питань, що мають відношення до правового регулювання правовідносин, що виникають у сфері застосування допоміжних репродуктивних технологій.

Формулювання цілей статті (постановка завдання)

Метою написання зазначеної наукової роботи є визначення, аналіз і узагальнення структури та змісту правовідносин, що виникають у сфері застосування допоміжних репродуктивних технологій.

Виклад основного матеріалу дослідження з повним обґрунтуванням отриманих наукових результатів

У житті людини формуються різноманітні соціальні зв'язки, що пов'язано з її вступом у значну кількість суспільних правовідносин. Ці правовідносини регулюються нормами права, проте із розвитком наукових технологій формуються нові правовідносини, які раніше не були регламентовані правовими нормами. До них належать правовідносини, що виникають при використанні допоміжних репродуктивних технологій (далі -ДРТ). Чинне законодавство України визначає ДРТ як методику лікування безпліддя, при якій маніпуляції з репродуктивними клітинами, деякі етапи підготовки репродуктивних клітин, процес запліднення ембріонів і їх розвитку до перенесення їх у матку пацієнтки реалізується в умовах *in vitro* [1].

Зазначені правовідносини мають елементи сімейних та цивільних правовідносин, тому за своїм характером належать до комплексних правовідносин. За своїм змістом відносини щодо застосування допоміжних репродуктивних технологій – це відносини з надання медичних послуг, які спрямовані на покращення репродуктивного здоров'я людини з метою реалізації її репродуктивних прав. [2; с.363] При цьому, на думку М. Ловрі (Greil AL, Slauson-Blevins KS, Lowry M, et al. (2019)) сімейні правовідносини можуть виникнути лише після появи дитини на світ, а до моменту народження правовідносини регулюються укладеним цивільним договором та нормами цивільного законодавства [3; с.16].

Правовідносини у сфері використання ДРТ за своїм функціональним призначенням належать до регулятивних, адже вони регулюють правовідносини між суб'єктами; мають волевий характер, і тому можуть виникнути і реалізовуватися тільки за умови волевиявлення учасників зазначених правовідносин, тобто волевиявлення учасників є необхідним для виникнення досліджуваних відносин. Правовідносини у сфері використання ДРТ за формою здійснення права є зобов'язальними, а за змістом поведінки сторін – активні.

Як правило, між учасниками правовідносин з використання допоміжних репродуктивних технологій укладається договір, що є підставою виникнення правовідносин, а отже, вони належать до договірних правовідносин.

При застосуванні допоміжних репродуктивних технологій як медичних послуг в якості об'єкта впливу виступає здоров'я. Дії, що вчиняються при наданні зазначених медичних послуг, забезпечують збереження, поліпшення або відновлення здоров'я.

На думку Ф. Дель Піо (Piersanti, V., Consalvo, F., Signore, F., Del Rio, A., & Zaami, S. (2021)), юридичним об'єктом зазначених правовідносин є дії, результат яких не має матеріального вияву [4]. Що ж стосується матеріального об'єкта правовідносин з допоміжних репродуктивних технологій, то він відсутній.

Зміст правовідносин у сфері використання ДРТ становлять суб'єктивні права та обов'язки учасників зазначених правовідносин, регламентовані законодавством та встановлені у договорі.

У досліджуваних правовідносинах варто виділити договірні правовідносини та особисті немайнові правовідносини. Особисті немайнові правовідносини у сфері використання ДРТ можуть виникати на основі норм цивільного права; регламентовані нормами цивільного законодавства і полягають у захисті репродуктивних прав особи.

Об'єктом відносин у сфері використання ДРТ виступають особисті немайнові блага, а саме репродуктивне здоров'я. Договірні правовідносини у сфері використання з допоміжних репродуктивних технологій виникають на підставі положень цивільного законодавства; регламентовані нормами цивільного права; учасники зазначених правовідносин є юридично самостійними; захист порушених прав здійснюється тільки судом.

Пропонуємо виокремити наступні ознаки правовідносин з використання допоміжних репродуктивних технологій: суб'єкти цих правовідносин є рівними між собою і не перебувають у прямому адміністративному підпорядкуванні один одного; суб'єктний склад зазначених правовідносин (фізичні та юридичні особи); волевий характер цих

правовідносин; підставою виникнення, припинення та зміни цих правовідносин є договір; захист прав і законних інтересів здійснюється у суді.

Одним із визначальних структурних елементів правовідносин з використання допоміжних репродуктивних технологій є їх суб'єкти. Суб'єкти правовідносин – це особи, організації або спільноти, які на підставі правових норм можуть бути учасниками правовідносин - носіями юридичних прав та обов'язків [5; с. 9].

У правовідносинах з використання допоміжних репродуктивних технологій беруть участь як фізичні, так і юридичні особи.

До фізичних осіб ми відносимо: потенційних батьків, тобто осіб, які проходять репродуктивне лікування з метою народження дитини; донорів репродуктивних клітин або ембріонів; сурогатних матерів, тобто жінок, які народжують дитину для потенційних батьків [6; с. 193].

До юридичних осіб суб'єктів правовідносин з ДРТ належать: заклади охорони здоров'я, у яких проводиться ДРТ; юридичні компанії; агентства з репродуктивних технологій, які надають консультативні та організаційні послуги учасникам ДРТ; страхові компанії.

Таким чином приходимо до висновку, що суб'єктами зазначених правовідносин у сфері репродукції людини є фізичні та юридичні особи. Суб'єкти зазначених правовідносин є юридично рівними, а також наділені взаємними правами та обов'язками. Для прикладу, правам потенційних батьків кореспондують обов'язки сурогатної матері, а правам сурогатної матері кореспондують обов'язки потенційних батьків.

Досліджуючи суб'єктний склад правовідносин з використання допоміжних репродуктивних технологій, ми пропонуємо розподілити суб'єктів на основних і факультативних.

Основними суб'єктами відносин у сфері репродукції є суб'єкти, без участі яких зазначені правовідносини виникнути не можуть: потенційні батьки, сурогатна матір, донори ембріонів та репродуктивних клітин, заклади охорони здоров'я, де використовується

ДРТ. Пропонуємо наступні визначення зазначених суб'єктів:

- Потенційні батьки - це особи, що досягли повноліття, мають повний обсяг дієздатності, які звернулися з власної ініціативи або були направлені за медичними показами до закладів охорони здоров'я, які використовують допоміжні репродуктивні технології для перевірки стану свого репродуктивного здоров'я з метою народження дитини за допомогою репродуктивних технологій.

- Сурогатна мати - це особа, що досягла повноліття, має повний обсяг дієздатності, психічно і фізично здорова жінка, що має власних здорових дітей і надає свою добровільну письмову згоду виносити, народити та передати потенційним батькам дитину на основі договору безоплатно чи за плату. Жінки не повинні мати медичних протипоказань до сурогатного материнства.

- Донор статевих клітин (гамет) - це доросла людина, з повним обсягом дієздатності, фізично та психічно здорова, яка передає свої гамети (ооцити чи сперму) за добровільною письмовою згодою іншій людині для лікування безпліддя.

- Донор ембріону - це особи, що досягли повноліття, мають повний обсяг дієздатності та у яких після проведення заходів з використання допоміжних репродуктивних технологій залишилися невикористані кріоконсервовані ембріони у кріобанку, за добровільною письмовою згодою передають їх іншим особам для лікування безпліддя.

- Заклади охорони здоров'я- юридичні особи будь-якої організаційно-правової форми та форми власності або їх відокремлені підрозділи, основними завданнями яких є проведення медичного обслуговування населення на основі відповідних дозволів та ліцензій.

Факультативні суб'єкти беруть участь у правовідносинах з ДРТ і надають окремі послуги основним суб'єктам. Факультативні суб'єкти стають учасниками правовідносин з використання ДРТ, коли є потреба у їхніх послугах, і їх участь не є обов'язковою у зазначених правовідносинах. Відсутність таких суб'єктів не впливає на результат застосування ДРТ.

До факультативних суб'єктів можна віднести: страхові компанії, юридичні компанії, агентства з допоміжних репродуктивних технологій.

Суб'єктів правовідносин з застосування ДРТ, окрім поділу на основних та факультативних, також можна класифікувати на:

1) суб'єктів, що надають медичні послуги - заклади охорони здоров'я, які застосовують ДРТ;

2) суб'єкти, що здійснюють юридичний супровід - юридичні компанії, адвокати;

3) суб'єкти, що надають консультативні, організаційні послуги - агентство з ДРТ;

4) суб'єкти учасники медичної програми ДРТ- сурогатна матір, потенційні батьки, донори репродуктивних ембріонів та клітин.

У законодавстві України не існує визначення поняття «мати», зі змісту Сімейного кодексу випливає, що підставою виникнення батьківських прав є вагітність. Ця позиція визначається теорією, яка виникла ще за часів римського права, де діяв принцип *mater est quam gestatio demonstrat* («мати визначається вагітністю») [7; с. 603].

У ст. 122 СК України вказується, що походження дитини від матері встановлюється на підставі документів, що підтверджують народження дитини матір'ю в медичній установі [8]. У ситуації, що розглядається, з одного боку, гени дитини збігаються з генами подружжя, а з іншого боку, весь біологічний матеріал, з якого формується організм дитини (поживні речовини, які протягом дев'яти місяців споживає організм), надає сурогатна мати.

Законодавець вважає, що факт виношування і народження дитини є більш соціально та емоційно значущим, ніж його генетичне походження. Більше того, «моральні страждання біологічних батьків дитини, які втратили можливість реалізувати свої батьківські права щодо дитини, визнаються менш соціально значущими, ніж страждання сурогатної матері» [9; с. 82].

У Конституції України зазначено, що права і свободи людини належать їй від народження [10]. Однак, якщо не було вироблено процедури державної реєстрації народження дитини, то її інтереси підлягають правовому захисту в не повній мірі.

Чи може дитина, державна реєстрація народження якої не була проведена, бути суб'єктом права? Таким чином, сьогодні у вітчизняному законодавстві склалося таке становище, при якому державній реєстрації народження, яка, по суті, має другорядний характер, надається значення правовстановлюючого факту. Це стало однією з причин того, що в юридичній літературі все частіше висловлюються пропозиції про те, що в законі необхідно визначити момент виникнення батьківських прав та обов'язків. Таким моментом, на думку М. Міччел (Nahman, Michal R. (2018)), слід вважати встановлення факту вагітності жінки [11]. На його думку, вже в період ембріонального розвитку дитина повинна бути наділена правом на турботу з боку батьків, на забезпечення інтересів дитини і її всебічний розвиток. При цьому батьки повинні нести відповідальність за виховання і розвиток своїх дітей, навіть тих, що знаходяться в утробі матері.

Проте різні правові системи, різні рівні культурного розвитку, різні законодавчі підходи до вирішення принципового питання про законність штучного переривання вагітності (аборт) не дозволяють на міжнародному рівні визнати дитину суб'єктом прав ще до його народження.

Відзначимо, що в ст. 7 Конвенції ООН про права дитини сказано, що народження дитини має бути зареєстровано відразу ж після її фактичного народження. Саме з моменту народження дитина має:

- право на ім'я;
- право на набуття громадянства,
- право знати своїх батьків, наскільки це можливо реалізувати,
- право на турботу батьків. [12]

Сучасне сімейне законодавство України на чільне місце в процесі визнання батьківства ставить його реєстрацію в органах реєстрації актів цивільного стану. Реєстрація батьківства - внесення відомостей про батька до актового запису про народження дитини. Реєстрація батьківства є обов'язковою умовою для виникнення сімейних правовідносин між батьком і дитиною.

Таким чином, без реєстрації громадянина як батька народженої дитини його батьківські права не виникають, відповідно, ніх-

то (включаючи органи правосуддя) не має права змусити чоловіка виконувати батьківські обов'язки. Разом з тим, чинний порядок посвідчення походження дитини від батька дозволяє реєстрацію як батька дитини особи, яка фактично батьком не є.

В Україні дозволено анонімне донорство гамет. Проте, можливі конфлікти, суперечки та порядок її вирішення поки законодавчо не врегульовані. Вважаємо, що дитина, народжена від неанонімного донора, має право отримати інформацію про свого біологічного батька. Це право має бути законодавчо закріплено. Вважаємо, що реалізувати це право дитина може після досягнення повноліття. Причому, необхідно закріпити, що реалізувати це право вона може незалежно від згоди матері. Вважаємо, що закріпити таку норму важливо для самоідентифікації і для реалізації права дитини знати своїх батьків (ст. 7 Конвенції ООН про права дитини) [12].

Звертаючись до питання припинення правовідносин з використання допоміжних репродуктивних технологій слід зазначити, що це питання багато в чому безпосередньо пов'язане з договором про використання допоміжних репродуктивних технологій - якщо існує договір, то існують правовідносини, якщо ж немає договору, то і правовідносини припиняються.

На думку автора, правовідносини з використання допоміжних репродуктивних технологій припиняються в трьох випадках.

По-перше, правовідносини припиняються виконанням договору про використання допоміжних репродуктивних технологій. Відповідно до норми пункту 1 статті 598 ЦК України належне виконання припиняє зобов'язання [13].

Як уже не раз зазначалося, договір про використання допоміжних репродуктивних технологій укладають у цілях лікування безпліддя потенційних батьків шляхом народження в інтересах потенційних батьків дитини і встановлення в майбутньому дитячо-батьківських відносин як сімейної цінності.

З правової точки зору, дитячо-батьківські відносини виникають у момент, коли потенційні батьки набувають статусу законних батьків дитини. Відповідно до положень СК України права і обов'язки батьків і дітей

ґрунтуються на походженні дітей, засвідченому у встановленому законом порядку. Встановленим законом порядком мається на увазі процедура запису батьків дитини в книзі реєстрації актів цивільного стану та видачі свідоцтва про народження дитини. Саме з цього моменту потенційні батьки визнаються законними батьками дитини і у них виникають дитячо-батьківські відносини.

Отже, з цього моменту можна вважати, що досягнута мета договору про використання допоміжних репродуктивних технологій, а саме: встановлені дитячо-батьківські відносини між потенційними батьками і дитиною, які закріплюють сімейні цінності, до яких вони прагнули з одного боку, і завершена процедура лікування безпліддя потенційних батьків з іншого боку.

Звідси випливає висновок, що виконання договору припинено, а значить, і правовідносини також припинені.

По-друге, правовідносини у сфері використання допоміжних репродуктивних технологій можуть бути припинені фактом розірвання договору. У статті 653 ЦК України встановлено, що зобов'язання сторін припиняються у разі розірвання договору. Наприклад у сторін договору сурогатного материнства існує право, за певних умов, розірвати договір сурогатного материнства. Отже, за відсутності договору відсутні і правовідносини. У такому випадку правовідносини сурогатного материнства припиняються в момент розірвання договору сурогатного материнства.

По-третє, правовідносини у сфері використання допоміжних репродуктивних технологій можуть бути припинені в разі неможливості їх виконання.

Відповідно до пункту 1 статті 607 ЦК України зобов'язання припиняється неможливістю виконання, якщо воно зумовлено обставиною, що настала після виникнення зобов'язання, за яку жодна із сторін не відповідає [13].

На жаль, репродукція, як і будь-яка медична послуга, не може гарантувати позитивний результат, у цьому випадку народження дитини. Можлива ситуація, коли з тих чи інших обставин вагітність закінчиться невдало. При такому розвитку подій кін-

цева мета не може бути досягнута, дитина не народжується і не передається потенційним батькам, у яких, у свою чергу, не може виникнути дитячо-батьківських відносин. Так як вагітність сурогатної матері припиняється, не досягнувши необхідного результату, то можна говорити, що виконати договір сурогатного материнства неможливо. Отже, припиняється договір та правовідносини сурогатного материнства.

Аналогічна ситуація відбувається і в разі смерті сурогатної матері. Пункт 1 статті 607 ЦК України говорить, що зобов'язання припиняється смертю боржника, якщо виконання не може бути проведено без особистої участі боржника або зобов'язання іншим чином нерозривно пов'язано з особистістю боржника.

Так як у правовідносинах сурогатного материнства особистість сурогатної матері має істотне значення, то її смерть припиняє договір сурогатного материнства.

У разі ж смерті потенційних батьків, застосуємо пункт 2 статті 608 ЦК України, який встановлює, що зобов'язання припиняється із смертю кредитора, якщо виконання призначене особисто для кредитора або зобов'язання іншим чином нерозривно пов'язано з особою кредитора.

Так як сурогатне материнство реалізується тільки в інтересах потенційних батьків, то в разі їх смерті, правовідносини також припиняються.

Висновки з цього дослідження і перспективи подальших досліджень у цьому напрямі

Таким чином, на основі вищевикладених міркувань можна стверджувати, що:

1. Правовідносини у сфері використання допоміжних репродуктивних технологій виникають у момент укладення договору про використання допоміжних репродуктивних технологій з метою лікування безпліддя потенційних батьків за допомогою народження в їх інтересах дитини сурогатною матір'ю для встановлення дитячо-батьківських відносин як сімейної цінності потенційних батьків.

2. Правовідносини у сфері використання допоміжних репродуктивних технологій припиняються:

а. У момент виконання договору, а саме в момент запису потенційних батьків законними батьками дитини в книзі реєстрації актів цивільного стану, тобто в момент встановлення дитячо-батьківських відносин між дитиною і потенційними батьками.

б. У момент розірвання договору.

с. У разі неможливості виконання договору припиненням вагітності, смертю сурогатної матері або смертю потенційних батьків.

Література

1. Про затвердження Порядку застосування допоміжних репродуктивних технологій в Україні: Наказ Міністерства охорони здоров'я від 09.09.2013 № 787 URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1697-13#Text> (Дата звернення 18.04.2021 р.)

2. Whittaker A., Speier A. (2020) "Cycling overseas": care, commodification and stratification in cross-border reproductive travel // *Medical Anthropology*. 2020. Oct. 29(4). P. 363–383.

3. Greil AL, Slauson-Blevins KS, Lowry M, et al. (2019) Concerns about treatment for infertility in a probability-based sample of US women. *Journal of Reproductive and Infant Psychology* 38: 16–24.

4. Piersanti, V., Consalvo, F., Signore, F., Del Rio, A., & Zaami, S. (2021). Surrogacy and "Procreative Tourism". What Does the Future Hold from the Ethical and Legal Perspectives?. *Medicina (Kaunas, Lithuania)*, 57(1), 47. <https://doi.org/10.3390/medicina57010047>

5. Johnson L, Regulation of assisted reproductive treatment (ART) in Australia & current ethical issues // *The Indian journal of medical research*, 2014 Nov; 140(Suppl 1): S9–S12. <https://www.ncbi.nlm.nih.gov/pmc/articles/PMC4345760/> Дата обращения 23.04.2018 г.

6. Odorico J.S, Kaufman D.S., Thomson J.A. Multilineage differentiation from human embryonic stem cell lines // *Stem Cells*. – 2001. – Vol. 19, N 3, – P. 193-204.

7. Cromer, Risa. 2019. Making the ethnic embryo: Enacting race in US embryo adoption. *Medical Anthropology: Cross Cultural Studies in Health and Illness* 38 (7): 603–619. <https://doi.org/10.1080/01459740.2019.1591394>.

8. Сімейний кодекс України від 10 січня 2002 року

№ 2947-III URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2947-14#Text> (Дата звернення 18.04.2021 р.)

9. Hu, Yuwei. 2018. After woman finds her baby via surrogate unhealthy, Chinese surrogacy agency says she can 'return it' for new one. *Global Times*, 22 January 2018. <http://www.globaltimes.cn/content/1086012.shtml>. Accessed 26 January 2020.

10. Конституція України від 28 червня 1996 року URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text> (Дата звернення 18.04.2021 р.)

11. Nahman, Michal R. 2018 Migrant extractability: Centring the voices of egg providers in cross-border reproduction. *Reproductive Biomedicine & Society Online* 7: 82–90. <https://doi.org/10.1016/j.rbms.2018.10.020>.

12. United Nations (2020). "Chapter IV. Human Rights. 11) Convention on the Rights of the Child" in: United Nations Treaty Collection. Depository. Status of Treaties. Archived 8 September 2020 at the [Wayback Machine](https://www.webcitation.org/688888888). Retrieved 8 September 2020. URL: https://en.wikipedia.org/wiki/Convention_on_the_Rights_of_the_Child (Дата звернення 18.04.2021 р.)

13. Цивільний кодекс України від 16 січня 2003р., Відомості Верховної Ради України. – 2003., No. 40–44., ст. 356. (Дата звернення 06.04.2021 р.)

14. Weis, C. Changing Fertility Landscapes: Exploring the Reproductive Routes and Choices of Fertility Patients from China for Assisted Reproduction in Russia. *ABR* 13, 7–22 (2021). <https://doi.org/10.1007/s41649-020-00156-w>

Davydiuk Khrystyna, postgraduate Private International Law Chair, Institute of international relations Taras Shevchenko National University of Kyiv

STRUCTURE AND CONTENT OF LEGAL RELATIONS ARISING IN THE FIELD OF APPLICATION OF ASSISTED REPRODUCTIVE TECHNOLOGIES

The aim of the research paper is identification, analysis and generalisation of the structure

and content of legal relations arising in the field of application of assisted reproductive technologies.

Model: The research methodology involved the following methods: comparative method, systematisation, and social survey of employees of medical organisations that provide services of assisted reproductive technologies, case law review.

Conclusions: As a result of the study, the author notes that the legal relationship in the use of assisted reproductive technologies arises at the time of the agreement on the use of assisted reproductive technologies to treat infertility of potential parents by giving birth by a surrogate mother to establish child-parent relationship as a family value of potential parents.

Research scope: the study was conducted using national and foreign experience of the legal regulation of public relations with the study of the case law of Ukraine and the member states of the Council of Europe.

Practical value of the research: The results of the research can be used both in the preparation of sectoral legislation and in the preparation of draft agreements on the use of assisted reproductive technologies.

Social implications of the research: The development of special legislation in the field of reproductive technologies will ensure the implementation of the principle of legal certainty in society, reduce conflicts between people involved in these relations, and may increase the number of children born in Ukraine.

Uniqueness: The paper emphasises the importance of legislative consolidation of the structure and content of legal relations arising in the field of assisted reproductive technologies, identifies a range of issues that can be regulated by the legislator, and can be identified and resolved by parties to the contract before their legislative enshrinement.

Key words: legal regulation, legal relations, principles, assisted reproductive technology (ART), medical technologies, in vitro fertilization (IVF), human embryo, bioethics.

ДЕЯКІ АСПЕКТИ ВИЗНАННЯ РІШЕНЬ ЗАГАЛЬНИХ ЗБОРІВ ГОСПОДАРСЬКИХ ТОВАРИСТВ НЕДІЙСНИМИ

КАЗАКОВА Крістіна Іванівна - здобувач вищої освіти СО «Магістр»,
юридичний факультет Донецького національного університету імені Василя
Стуса

УДК 346.2:347.19:347.72
DOI 10.32782/LAW.UA.2021.2.23

В данной статье исследованы проблемные вопросы применения такого способа защиты корпоративных прав, как признание недействительными решений общего собрания хозяйственного общества. Обоснована необходимость установки отдельного четкого перечня оснований для признания общего собрания недействительным. Выявлены устаревшие положения Постановления Пленума Высшего хозяйственного суда Украины «О некоторых вопросах практики разрешения споров, возникающих из корпоративных правоотношений» от 25.02.2016 № 4 в связи с принятием нового Закона Украины «Об обществах с ограниченной и дополнительной ответственностью» и после внесения изменений в Закон Украины «Об акционерных обществах». Определен перечень оснований признания недействительными решений общего собрания. Уточнен круг субъектов, имеющих право на обжалование решений общего собрания; аргументировано установление для участников общества с ограниченной ответственностью такого же срока обжалования решения общего собрания, как и для акционеров акционерного общества - в три месяца с даты его принятия.

Ключевые слова: общее собрание общества; решение общего собрания общества; обжалование решений общего собрания общества; основания признания решений общего собрания недействительными; субъект права на обжалование решения; срок исковой давности обжалования решения общего собрания; способ защиты корпоративных прав.

Постановка проблеми

Загальні збори учасників є вищим органом управління господарського товариства, що має право ухвалювати рішення з усіх питань діяльності товариства, у тому числі і з тих, що належать до компетенції інших органів товариства. Цей орган має широкий вплив не лише на функціонування та здійснення діяльності самого товариства, а й вирішує питання здійснення корпоративних прав та інтересів його учасників (акціонерів). Осць чому оскарження рішення загальних зборів господарського товариства є основним способом захисту від порушень прав учасників товариства та від негативних наслідків для існування юридичної особи, що можуть виникнути внаслідок неправомірних рішень загальних зборів. Як свідчить судова практика, серед усіх корпоративних спорів найбільшу частину складають саме спори про визнання рішень загальних зборів товариства недійсними. Така ситуація спричинена відсутністю у законі чітко прописаних підстав визнання рішень загальних зборів товариства недійсними, що є значною прогалиною національного законодавства. Крім того, неоднозначною є ситуація із визначенням кола суб'єктів, які мають право на оскарження рішення загальних зборів господарського товариства. Таким чином, єдиними джерелами правового регулювання окремих питань визнання рішення загальних зборів товариства недійсним є положення Постанови Пленуму Вишого господарсько-

го суду України «Про деякі питання практики вирішення спорів, що виникають з корпоративних правовідносин» від 25.02.2016 № 4 [1] та напрацьована судова практика. Таким чином, актуальним питанням є встановлення підстав для визнання недійсними рішень загальних зборів та суб'єктів, що мають право на таке оскарження у Законах України «Про акціонерні товариства» та «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю» задля ефективного захисту порушених прав учасників (акціонерів) господарського товариства і формування єдиної практики вирішення таких корпоративних спорів судами.

Ступінь наукової розробки проблеми

Дослідження окремих питань щодо визнання недійсними рішень загальних зборів учасників товариства проводили у своїх працях В.В. Васильєва, О. М. Вінник, Н. С. Глусь, Ю. М. Жорнокуй, О.Р. Кібенко, Н. А. Сліпенчук, А. В. Сороченко, І. В. Спасибо-Фатєєва, О. В. Щербина, В.Л. Яроцький та інші. Проте проблематика визначення конкретних підстав, суб'єктів та строків оскарження рішень загальних зборів потребує подальшого дослідження та вдосконалення, адже розглядається, переважно, фрагментарно разом із іншими елементами захисту порушених корпоративних прав.

Метою цієї статті є обґрунтування положення щодо удосконалення законодавства про процедуру оскарження рішень загальних зборів господарського товариства, а саме: уточнення підстав визнання рішення недійсним; встановлення відповідного строку позовної давності оскарження рішення загальних зборів та суб'єктів права на таке оскарження.

Виклад основного матеріалу

Серед усіх корпоративних спорів найбільшу частину складають саме спори про визнання загальних зборів товариства недійсними. Судова практика із цього приводу є неоднозначна та суперечлива, внаслідок чого виникають ситуації, коли при аналогічних обставинах приймаються кардинально різні судові рішення. Така ситуа-

ція спричинена відсутністю в законодавстві чітко визначених підстав визнання загальних зборів товариства недійсними. Враховуючи це, суди під час розгляду справ щодо визнання рішення загальних зборів товариства недійсними зазвичай керуються узагальненою судовою практикою та Постановою Пленуму Вищого господарського суду України «Про деякі питання практики вирішення спорів, що виникають з корпоративних правовідносин» від 25.02.2016 № 4.

Для визначення таких підстав потрібно з'ясувати правову природу рішення загальних зборів, щодо якої як у вітчизняній теорії, так і в судовій практиці усталеним є підхід віднесення цих рішень до індивідуальних актів, а не до правочинів. Так, А. В. Зеліско зазначає, що акти органів управління юридичної особи не є правочинами, адже вони спрямовані на управління юридичною особою; базуються на волевиявленні кваліфікованої або простої більшості учасників, а значить, не потребують волевиявлення всіх учасників; вони не спричиняють самі по собі цивільно-правові наслідки, так як останні можуть виникати лише на основі взаємодії актів органів управління відповідно до встановленої законом та установчими документами компетенції. Таким чином, рішення загальних зборів за своєю правовою природою є особливим юридичним актом, а тому не може виступати як самостійний юридичний факт, який спричиняє виникнення, зміну чи припинення цивільних прав та обов'язків підприємницької юридичної особи приватного права як самостійний суб'єкт цивільних правовідносин [2, с. 77]. До того ж, вивчення судової практики розгляду справ про визнання недійсними рішень загальних зборів юридичної особи підтвердило, що судді КГС ВС додержуються єдиного розуміння правової природи таких рішень як актів ненормативного характеру, а не правочинів [3, с. 101-102].

Так, у Постановах КГС ВС від 10.05.2018 р. у справі 909/597/17, від 19.06.2018 р. у справі №905/1833/17, від 17.07.2018 р. у справі №916/2386/17 зазначається, що рішення загальних зборів учасників (акціонерів, членів) та інших органів юридичної осо-

би не є правочинами у розумінні статті 202 Цивільного кодексу України (далі – ЦК України) [4]. До цих рішень не можуть застосовуватися положення статей 203 та 215 ЦК України, які встановлюють підстави недійсності правочину, і, відповідно, правові наслідки недійсності правочину за статтею 216 ЦК України. Зазначені рішення є актами ненормативного характеру (індивідуальними актами), тобто офіційними письмовими документами, що спричиняють певні правові наслідки, які спрямовані на регулювання господарських відносин і мають обов'язковий характер для суб'єктів цих відносин.

Таким чином, суд обґрунтував необхідність встановлення окремого чіткого переліку підстав для визнання загальних зборів недійсними. У своїй практиці суди визначають наступні підстави для визнання недійсними рішень загальних зборів учасників (акціонерів, членів) юридичної особи, а саме: невідповідність рішень загальних зборів нормам законодавства (Постанова КГС ВС від 18.04.2018 р. №912/2562/16); порушення вимог закону та/або установчих документів під час скликання та проведення загальних зборів (Постанова КГС ВС від 17.07.2018 р. №910/19401/17); позбавлення учасника (акціонера) можливості взяти участь у загальних зборах (Постанова КГС ВС від 11.09.2018 р. №911/3872/17); прийняття загальними зборами рішень з питань, не включених до порядку денного, на розгляд яких не було отримано згоди всіх присутніх на загальних зборах (Постанова КГС ВС від 23.05.2018 р. №914/1567/17); прийняття загальними зборами рішень з питань, не включених до порядку денного загальних зборів товариства; відсутність протоколу загальних зборів.

Утім слід зазначити, що під час вивчення практики розгляду КГС ВС спорів про визнання недійсним рішення загальних зборів учасників (акціонерів, членів) юридичної особи було встановлено, що часом особи, які звертаються з таким позовом, неправильно оцінюють наявність прав, що можуть бути захищені таким способом. Так, у постанові від 02.05.2018 у справі № 912/779/17 КГС ВС зауважив, що недо-

тримання вимог закону та установчих документів юридичної особи під час скликання і проведення загальних зборів не може визнаватися порушенням прав тих позивачів, які не є учасниками (акціонерами, членами) цієї особи [5]. Також Постанова Пленуму ВГСУ «Про деякі питання практики вирішення спорів, що виникають з корпоративних правовідносин» від 25.02.2016-№ 4 зауважує, що господарським процесуальним законодавством не передбачено можливості звернення до господарського суду зі скаргою на дії або бездіяльність органів управління юридичних осіб. Проте, особу, чії права порушено діями або бездіяльністю органу управління юридичної особи, не позбавлено права на звернення до суду з позовом про зобов'язання юридичної особи вчинити певні дії або утриматись від вчинення таких дій. Окрім цього, у законодавстві неможливо визначити всі підстави, які спричинять використання такого способу захисту, як визнання недійсними рішень органів управління господарського товариства. До того ж, у разі порушення права на участь учасника в управлінні товариством можна використати й інший спосіб захисту, як, наприклад, вимагати від акціонерного товариства здійснення обов'язкового викупу належних йому акцій (ст. 68 Закону України «Про акціонерні товариства») [6] або спонукати акціонера до реалізації належного йому права на управління акціонерним товариством шляхом участі в загальних чи позачергових зборах товариства (ч. 1 ст. 29 Закону України «Про акціонерні товариства») [7, с. 64-65]. Тобто учасник (акціонер) може обрати й інший спосіб захисту порушеного права.

Отже, вивчення судової практики розгляду спорів про визнання недійсним рішення загальних зборів учасників (акціонерів) господарського товариства свідчить, що не всі порушення законодавства, допущені під час скликання та проведення загальних зборів, є підставами для визнання недійсними прийнятих ними рішень.

Варто зазначити, що із прийняттям нового Закону України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю» [8] та після внесення змін до Закону

України «Про акціонерні товариства» деякі положення Постанови Пленуму Вищого господарського суду України «Про деякі питання практики вирішення спорів, що виникають з корпоративних правовідносин» від 25.02.2016 № 4 вже втратили свою актуальність і не можуть бути застосовані задля визначення підстав для визнання загальних зборів недійсними. Як приклад можна зазначити таку підставу, як прийняття загальними зборами рішення учасників за відсутності кворуму для проведення загальних зборів чи прийняття рішення або у разі неможливості встановлення наявності кворуму, оскільки така підстава вже не може бути застосована до товариства з обмеженою відповідальністю, адже новий закон не потребує встановлення кворуму зборів товариства. Новий законодавчий підхід передбачає, що кількість голосів рахується не від присутніх на загальних зборах, а від усієї кількості учасників товариства в цілому. У такий спосіб, як слушно зауважив Р.С. Лукашов, вирішено питання «недобросовісної неявки», внаслідок якої блокувалась будь-яка можливість для проведення загальних зборів [9, с. 110-111]. Відтепер відсутність кворуму як формальне порушення не є підставою визнання загальних зборів учасників господарського товариства такими, що не відбулись. Крім того, не є безумовною підставою для визнання рішення загальних зборів учасників недійсним – прийняття рішень з питань, не включених до порядку денного, на розгляд яких не було отримано згоди всіх присутніх на загальних зборах, адже таке рішення може становити елемент вирішення іншого питання, включеного до порядку денного, тому тут потрібно враховувати цю підставу залежно від конкретного випадку. Також не є цілком очевидною для суду й підстава щодо відсутності протоколу загальних зборів товариства з обмеженою відповідальністю, про що свідчить справа про вимогу товариства про повернення сплати учасникам дивідендів як безпідставно отриманих.

Крім цього, немає потреби ділити підстави визнання рішень загальних зборів недійсними на загальні та безумовні, адже суди мають у кожному конкретному ви-

падку встановлювати факт порушення цим рішенням прав та законних інтересів учасника (акціонера) товариства та при цьому враховувати, яким чином ці порушення впливають на прийняття загальними зборами відповідного рішення. З приводу цього, Касаційний господарський суд підкреслює [10], що формальна незгода учасника юридичної особи з прийнятим загальними зборами рішенням не може бути підставою для визнання його недійсним. Тобто обов'язковою умовою для визнання рішення загальних зборів недійсним є доведення факту порушення таким рішенням прав та законних інтересів позивача. Саме тому відсутня необхідність розмежовувати підстави на загальні та безумовні.

Таким чином, на підставі викладеного представляється доцільним визначити конкретні підстави визнання недійсними рішень загальних зборів учасників (акціонерів) та ввести ці положення до Закону України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю», «Про акціонерні товариства»:

1) прийняття загальними зборами рішення за відсутності кворуму для проведення загальних зборів або у разі неможливості встановлення наявності кворуму (окрім товариства з обмеженою відповідальністю);

2) порушення вимог закону та/або установчих документів під час скликання та проведення загальних зборів;

3) прийняття загальними зборами рішень з питань, не включених до порядку денного загальних зборів товариства;

4) відсутність протоколу загальних зборів товариства, підписаного головою і секретарем зборів;

5) позбавлення учасника (акціонера) можливості взяти участь у загальних зборах;

6) невідповідність рішень загальних зборів нормам законодавства.

На практиці це допоможе розвантажити господарські суди від надмірної кількості безпідставних позовів про визнання недійсними рішень загальних зборів, виробити однорідну судову практику з цього питання, гарантувати ефективний захист

корпоративних прав учасників (акціонерів) товариств, а також забезпечить правову визначеність загалом. Окрім цього, встановлення в законодавстві таких норм унеможливить зловживання своїми правами як учасниками (акціонерами) товариства, так і загальними зборами товариства.

Крім того, й досі як у науковій літературі, так і на практиці залишається дискусійним питання визначення кола суб'єктів, які мають право на оскарження рішення загальних зборів учасників господарського товариства. Так, одні науковці вважають, що потрібно обмежити коло таких осіб лише випадками, коли акціонер не брав участі у голосуванні або голосував проти такого рішення, та його права і (або) законні інтереси, таким чином, були порушені [11, с. 23]. Інші автори, навпаки, зазначають, що таке обмеження є недоцільним, адже у певних випадках порушення прав (інтересів) акціонера не залежить від його участі у голосуванні та від того, чи голосував він «за» або «проти» ухваленого рішення [12, с. 93].

У свою чергу, судова практика виробила підхід, згідно з яким у разі належного повідомлення учасника про скликання загальних зборів, його неявка та неучасть у голосуванні не може бути підставою для визнання недійсним рішення загальних зборів. Підтвердженням цього може бути Постанова Верховного Суду від 16.05.2018 у справі №910/21025/16, у якій суд, враховуючи всі обставини справи, встановив, що неявка належно повідомленого учасника на загальні збори не є підставою для визнання недійсним рішення, оскільки, достовірно знаючи про проведення таких загальних зборів, маючи намір реалізувати своє корпоративне право на управління справами товариства з обмеженою відповідальністю, участь позивача у загальних зборах залежала тільки від його суб'єктивного бажання та вчинення відповідних дій з метою його реалізації [13]. Отже, представляється необхідним передбачити в чинному законодавстві перелік суб'єктів, які матимуть право на оскарження рішення загальних зборів учасників (акціонерів), враховуючи напрацьовану практику законодавства

інших країн, зокрема вже випробуваний часом ефективний досвід Німеччини, де Закон «Про акціонерні товариства» [14, с. 105] містить окрему статтю 245, яка наводить чіткий перелік суб'єктів, що мають право на оскарження рішення загальних зборів: 1) акціонер, який був присутній на загальних зборах, якщо він голосував проти рішення загальних зборів; 2) акціонер, який не брав участі у загальних зборах, якщо він неправомірно не був допущений на них, або якщо загальні збори були скликані неналежним чином, або якщо питання, з якого ухвалювалося рішення, не було належним чином опубліковане; 3) кожний акціонер, якщо інший акціонер, здійснюючи право голосу, намагався на шкоду товариству чи його акціонерам набути для себе чи третьої особи особливі вигоди, а рішення сприяло цій меті, за винятком випадків, коли таке рішення надає компенсацію акціонерам за збитки.

Також ще одним проблемним питанням залишається визначення оптимального строку для оскарження рішення загальних зборів товариства з обмеженою відповідальністю, адже зазначена у статті 258 ЦК України спеціальна позовна давність в один рік є занадто довгою, чим створює передумови для зловживань правом оскарження рішення загальних зборів шляхом подання учасниками позовів до суду з метою блокування важливих рішень товариства, що спричинятиме загрозу його нормальному функціонуванню. Варто зазначити, що широкі можливості щодо оскарження рішень загальних зборів, надані учасникам, часто стають не засобом встановлення балансу інтересів і припинення порушень з боку товариства, а інструментом для махінацій чи знаряддям шантажу в руках недобросовісних учасників корпоративних правовідносин. Це відбувається таким чином, що учасники подають такі позови до суду, незалежно від наявності підстав для цього, і за припинення судового процесу пропонують іншим учасникам або посадовим особам господарського товариства заплатити їм викуп. Таким чином, такі учасники можуть блокувати діяльність товариства та тиснути на його посадових осіб, що може

призвести до порушення або й припинення діяльності такого товариства. За кордоном законодавець захищає юридичну особу від недобросовісних оскаржень шляхом встановлення скорочених строків позовної давності для цієї категорії корпоративних спорів. Як приклад, вищезазначений Закон Німеччини «Про акціонерні товариства», а саме ст. 246, взагалі передбачає строк оскарження в один місяць з дня ухвали рішення загальних зборів [14, с.105].- В Україні було б доцільно привести строк для оскарження рішень загальних зборів товариства з обмеженою відповідальністю у відповідність із уже встановленим для акціонерного товариства у ст. 50 Закону України «Про акціонерні товариства» строком у три місяці з дати його прийняття. Цей строк вже випробуваний часом і містить необхідні пристосовані до вітчизняного законодавства мінімальні часові межі для захисту своїх корпоративних прав без можливості щодо загрози нормальному функціонуванню господарського товариства. З огляду на це, для товариства з обмеженою відповідальністю необхідно встановити такий самий строк для оскарження рішення загальних зборів, як і для акціонерного товариства – у три місяці з дати його прийняття.

Висновки

Для забезпечення ефективного захисту корпоративних прав учасників (акціонерів) товариств, захисту самого суб'єкта господарювання – господарського товариства від зловживань правами учасниками (акціонерами) та для правової визначеності загалом, необхідно в перспективному законодавстві, по-перше, визначити перелік підстав для визнання недійсними рішень загальних зборів; по-друге, уточнити коло суб'єктів, які мають право на оскарження рішень загальних зборів, а саме: 1) учасник (акціонер), який був присутній на загальних зборах, якщо він голосував проти рішення загальних зборів; 2) учасник (акціонер), який не брав участі у загальних зборах, якщо він неправомірно не був допущений на них, або якщо загальні збори були скликані неналежним чином, або якщо

питання, з якого ухвалювалося рішення, не було належним чином опубліковане; 3) кожний учасник (акціонер), якщо інший учасник (акціонер), здійснюючи право голосу, намагався на шкоду товариству чи його учасникам (акціонерам) набути для себе чи третьої особи особливі вигоди, а рішення сприяло цій меті, за винятком випадків, коли таке рішення надає компенсацію учасникам (акціонерам) за збитки; та, по-третє, встановити строк оскарження рішення загальних зборів – три місяці – для учасників товариств з обмеженою відповідальністю.

Практична значимість зазначених положень сприятиме удосконаленню законодавства з питань оскарження рішень загальних зборів господарських товариств, усуненню застарілих норм, формуванню стабільної судової практики під час розгляду цього виду корпоративних спорів, зменшенню кількості безпідставних позовів щодо визнання загальних зборів недійсними. Крім того, ці пропозиції допоможуть запобігти пред'явленню позовів несумлінними позивачами, протидіяти та усунути можливі зловживання правом на оскарження рішень загальних зборів, а також забезпечать захист законних прав та інтересів одночасно як учасників (акціонерів), так і самого господарського товариства від правопорушень.

Література

1. Про деякі питання практики вирішення спорів, що виникають з корпоративних правовідносин: Постанова Пленуму Вищого господарського суду України № 4 від 25.02.2016. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0004600-16#Text> (дата звернення: 25.05.2021).
2. Зеліско А.В. Юридичні акти як форма реалізації правосуб'єктності підприємницьких юридичних осіб приватного права. *Актуальні проблеми вдосконалення чинного законодавства України*. 2016. №42. С. 70-83.
3. Корпоративні спори: коментар судової практики / І. В. Спасибо-Фатєєва, В.І. Крат, Н. Ю. Філатова та ін. ; за заг. ред. І. В. Спасибо-Фатєєвої. Харків: Право, 2018. 288 с.

4. Цивільний кодекс України: Закон України від 16 січня 2003 р. № 435-IV.- *Відомості Верховної Ради України*. 2003.- №№ 40-44. Ст.356.
5. Постанова Верховного Суду від 02.05.2018 у справі № 912/779/17. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/73840069> (дата звернення: 25.05.2021).
6. Про акціонерні товариства: Закон України від 17.09.2008 р. № 514-VI. *Відомості Верховної Ради України*. 2008. № 50-51. ст.384.
7. Галіян І. Визнання недійсними рішень органів управління господарським товариством як спосіб захисту корпоративних прав. *Підприємництво, господарство і право*. 2020. №5. С. 63-68.
8. Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю: Закон України від 06.02.2018 р. № 2275-VIII. *Відомості Верховної Ради*. 2018. № 13. ст.69.
9. Лукашов Р.С. Товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю як суб'єкти цивільного права: дис. ...канд. юрид. наук: 12.00.03 «Цивільне право і цивільний процес». Тернопіль, 2020. 223 с.
10. Постанова Верховного Суду від 25.09.2019 р. у справі №910/10932/18. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/84525190> (дата звернення: 26.05.2021).
11. Спасибо-Фатєєва І. В. Цивільно-правові проблеми акціонерних правовідносин : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.03. Харків, 2000. 36 с.
12. Щербина О. В. Правове становище акціонерів за законодавством України. Київ: ЮрінкомІнтер, 2001. 158 с.
13. Постанова Верховного Суду від 16.05.2018 у справі №910/21025/16. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/74478791> (дата звернення: 27.05.2021).
14. Сливінська А.В. Проблеми визнання недійсними рішень загальних зборів господарських товариств. *Правова держава*. 2018. №32. С. 101-110.
- 25.02.2016. Available at: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0004600-16#Text> [Accessed 25.05.2021].
2. Zelisko, A.V., 2016. Yurydychni akty yak forma realizatsii pravosubiektnosti pidpriemnytskykh yurydychnykh osib pryvatnoho prava. [The legal acts as form of realization of the legal personality of the entrepreneurial legal entities of Private Law]. *Aktualni problemy vdoskonalennia chynnoho zakonodavstva Ukrainy*, issue 42, pp. 70-83.
3. Spasybo-Fatieieva, I. V., Krat, V.I., Filatova, N.Iu. and others, 2018. *Korporatyvni spory: komentar sudovoi praktyky* [Corporate disputes: a commentary on case law]. Kharkiv: Pravo.
4. The Civil Code of Ukraine 2003. *Vidomosti Verkhovnoi Rady Ukrainy*, №№40-44. pp.356.
5. The decision of the Supreme Court of 02.05.2018 in the case № 912/779/17. Available at: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/73840069> [Accessed 25.05.2021].
6. Law of Ukraine On Joint Stock Companies 2008. *Vidomosti Verkhovnoi Rady Ukrainy*, №50-51. pp.384.
7. Haliian, I., 2020. Vyznannia nediiisnyh rishen orhaniv upravlinnia hospodarskym tovarystvom yak sposib zakhystu korporatyvnykh prav. [Invalidation of decisions of management bodies of a company as a way to protect corporate rights]. *Pidpriemnytstvo, hospodarstvo i pravo*, issue 5, pp. 63-68.
8. Law of Ukraine On Limited and Additional Liability Companies 2018. *Vidomosti Verkhovnoi Rady Ukrainy*, № 13. pp.69.
9. Lukashov, R.S., 2020. Limited liability and additional liability companies as subjects of civil law. Ph.D.Dissertation. Ternopil National Economic University.
10. Resolution of the Supreme Court of September 25, 2019 in case №910/10932/18. Available at: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/84525190> [Accessed 26.05.2021].
11. Spasybo-Fatieieva, I. V., 2000. Civil law problems of joint-stock legal relations. Abstract of the D.Sc. Dissertation. Kharkiv.
12. Shcherbyna, O. V., 2011. *Pravove stanovyshche aktsioneriv za zakonodavstvom Ukrainy* [Legal status of shareholders under

References

1. Resolution of the Plenum of the Supreme Economic Court of Ukraine On Some Issues of Dispute Resolution Practice Arising from Corporate Legal Relations, № 4,

the legislation of Ukraine]. Kyiv: Yurinkom-Inter.

13. Resolution of the Supreme Court of 16.05.2018 in case №910 / 21025/16. Available at: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/74478791> [Accessed 27.05.2021].

14. Slyvinska, A.V., 2018. Problemy vyznannia nediisnomyu rishen zahalnykh zboriv hospodarskykh tovarystv. [Problems of the invalidation of resolutions of the general meetings]. Pravova derzhava, issue 32, pp. 101-110.

Казакова К.І.

ДЕЯКІ АСПЕКТИ ВИЗНАННЯ РІШЕНЬ ЗАГАЛЬНИХ ЗБОРІВ ГОСПОДАРСЬКИХ ТОВАРИСТВ НЕДІЙСНИМИ

Темою цієї статті є проблемні питання застосування такого способу захисту корпоративних прав, як визнання недійсними рішень загальних зборів господарського товариства. Метою цього дослідження є обґрунтування положення щодо удосконалення законодавства про процедуру оскарження рішень загальних зборів господарського товариства, а саме: уточнення підстав визнання рішення недійсним; встановлення відповідного строку позовної давності оскарження рішення загальних зборів та суб'єктів права на таке оскарження. Для вирішення завдання наукового дослідження були застосовані формально-логічний, логіко-юридичний, порівняльно-правовий та структурно-функціональний методи. У результаті цього дослідження було обґрунтовано необхідність встановлення окремого чіткого переліку підстав для визнання загальних зборів недійсними; з'ясовано правову природу рішення загальних зборів господарського товариства; проаналізовано судову практику щодо розгляду спорів про визнання недійсним рішення загальних зборів учасників (акціонерів, членів) юридичної особи; з'ясовані застарілі положення Постанови Пленуму Вищого господарського суду України «Про деякі питання практики вирішення спорів, що виникають з корпоративних правовідносин» від 25.02.2016 № 4 у зв'язку із прийняттям нового Закону України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю» та після внесення змін до Закону України «Про акціонерні товариства»; запропоновано скасувати поділ під-

став визнання рішень загальних зборів недійсними на загальні та безумовні; визначено перелік підстав визнання недійсними рішень загальних зборів; уточнено коло суб'єктів, які мають право на оскарження рішень загальних зборів; аргументовано встановлення для учасників товариства з обмеженою відповідальністю такого самого строку оскарження рішення загальних зборів, як і для акціонерів акціонерного товариства – у три місяці з дати його прийняття; визначено практичну значимість встановлення у Законах України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю» та «Про акціонерні товариства» конкретних підстав визнання недійсними рішень загальних зборів, чіткого кола осіб, які мають право на таке оскарження, а також строк, протягом якого така особа може здійснити своє право на оскарження.

Ключові слова: загальні збори товариства; рішення загальних зборів товариства; оскарження рішень загальних зборів товариства; підстави визнання рішень загальних зборів недійсними; суб'єкт права на оскарження рішення; строк позовної давності оскарження рішення загальних зборів; спосіб захисту корпоративних прав.

Kazakova K.I.

SOME ASPECTS OF INVALIDATION OF DECISIONS OF THE GENERAL MEETING OF THE COMPANY

The topic of this article is the problematic issues of application of such a method of protection of corporate rights as invalidation of decisions of the general meeting of the company. The purpose of this study is to substantiate the provisions on improving the legislation on the procedure for appealing the decisions of the general meeting of the company, namely: clarification of the grounds for invalidation of the decision; establishing the appropriate statute of limitations for appealing the decision of the general meeting and the subjects of the right to such an appeal. To solve the problem of scientific research, formal-logical, logical-legal, comparative-legal and structural-functional methods were used. As a result of this study it was: substantiated the need to establish a separate clear list of grounds for recognizing the general meeting invalid; the legal nature of the decision of the general meeting of the company is clarified; the court practice on consideration of disputes on invalidation of the decision of the general meeting of participants (shareholders, members) of the legal entity is analyzed; outdated

АНОТАЦІЯ

У цій статті досліджено проблемні питання застосування такого способу захисту корпоративних прав, як визнання недійсними рішень загальних зборів господарського товариства. Обґрунтовано необхідність встановлення окремого чіткого переліку підстав для визнання загальних зборів недійсними. З'ясовані застарілі положення Постанови Пленуму Вищого господарського суду України «Про деякі питання практики вирішення спорів, що виникають з корпоративних правовідносин» від 25.02.2016 № 4 у зв'язку із прийняттям нового Закону України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю» та після внесення змін до Закону України «Про акціонерні товариства». Визначено перелік підстав визнання недійсними рішень загальних зборів. Уточнено коло суб'єктів, які мають право на оскарження рішень загальних зборів; аргументовано встановлення для учасників товариства з обмеженою відповідальністю такого самого строку оскарження рішення загальних зборів, як і для акціонерів акціонерного товариства – у три місяці з дати його прийняття.

Ключові слова: загальні збори товариства; рішення загальних зборів товариства; оскарження рішень загальних зборів товариства; підстави визнання рішення загальних зборів недійсними; суб'єкт права на оскарження рішення; строк позовної давності оскарження рішення загальних зборів; спосіб захисту корпоративних прав.

provisions of the Resolution of the Plenum of the Supreme Economic Court of Ukraine “On some issues of dispute resolution arising from corporate relations” from 25.02.2016 № 4 in connection with the adoption of the new Law of Ukraine “On Limited and Additional Liability Companies” and after amendments to the Law of Ukraine “On Joint Stock Companies”; it is proposed to abolish the division of the grounds for recognizing the decisions of the general meeting as invalid into general and unconditional; the list of the bases of recognition of invalid decisions of general meeting is defined; the range of subjects that have the right to appeal the decisions of the general meeting is specified; the establishment of the same term for appealing the decision of the general meeting as for the shareholders of the joint-stock company - within three months from the date of its adoption - is substantiated for the participants of the limited liability company; the practical significance of establishing in the Laws of Ukraine “On Limited and Additional Liability Companies” and “On Joint Stock Companies” specific grounds for invalidating the decisions of the general meeting, a clear range of persons entitled to such an appeal, as well as the period during which such a person may exercise your right to appeal.

Keywords: *general meeting of the company; decisions of the general meeting of the company; appeal against the decisions of the general meeting of the company; grounds for recognizing the decisions of the general meeting as invalid; the subject of the right to appeal the decision; the statute of limitations for appealing the decision of the general meeting; way to protect corporate rights.*

ПОНЯТТЯ КОРПОРАТИВНИХ ПРАВ ТА ЇХ ЗМІСТ: КОНЦЕПТУАЛЬНІ ОСНОВИ

ЛЕОНОВ К.Ю. - здобувач відділу проблем цивільного, трудового і підприємницького права, Інститут держави і права ім. В.М.Корецького НАН України

УДК 347.122

DOI 10.32782/LAW.UA.2021.2.24

У статті досліджуються основні концептуальні підходи до з'ясування поняття корпоративних прав та їх змісту. Автор зазначає, що найбільш поширеними серед поглядів на правову природу корпоративних відносин є підходи представників цивілістичної доктрини, господарського права, а також так званий комплексний підхід. Робиться висновок, що корпоративні права виникають лише в окремих підприємницьких товариствах – товариствах з обмеженою відповідальністю та акціонерних товариствах (капітал яких поділений на частки між учасниками). З огляду на специфічну правову природу корпоративних прав автор вважає їх особливим та самостійним об'єктом цивільних правовідносин, що характеризується власними, не притаманними жодному іншому об'єктові ознаками. Забезпечення належного цивільного обороту таких об'єктів потребує внесення змін до чинного законодавства, у першу чергу – визнання їх як таких у числі об'єктів цивільних прав. Безперечно, такі зміни мають бути комплексними та спрямованими на удосконалення цивільного обігу корпоративних прав між учасниками цивільних правовідносин.

Ключові слова. Корпоративні відносини, корпоративні права, цивільні правовідносини, юридична особа, господарське товариство, зміст корпоративних відносин.

Постановка проблеми

Одним з важливих шляхів до вирішення багатьох неузгодженостей у корпора-

тивному законодавстві та практиці має стати сучасна правова доктрина корпоративних прав як об'єкта цивільних правовідносин. На підставі наукових методів дослідження необхідно напрацювати сучасне доктринальне розуміння поняття корпоративних прав, його змісту, структури, співвідношення та розмежування з іншими близькими правовими категоріями.

Вказана правова доктрина, виходячи з об'єктивних потреб суспільних відносин, повинна напрацьовувати рекомендації та пропозиції, спрямовані на вдосконалення вітчизняного корпоративного законодавства, усунення сучасних колізій та прогалин з метою якнайкращого захисту прав усіх учасників корпоративних правовідносин.

Аналіз останніх наукових досліджень і публікацій

Проаналізувавши дослідження із цієї тематики, можна визначити, що проблема доктринального розуміння поняття корпоративних прав, його змісту та структури, досі не вирішена, хоча певні аспекти у цьому напрямку розглядаються досить суттєво. Проблематика розкривається у працях таких науковців, як О.В. Долинська, О.Р. Кібенко, С.С. Кравченко, В.М. Кравчук, В.В. Луць, І.В. Спасибо-Фатєєва, Р.Б. Сивий, О.І. Угриновська, О.С. Яворська та інші. Більшість термінів, використаних у цій роботі, є результатом аналізу законодавства.

Мета і завдання наукової статті – дослідити поняття корпоративних прав, їх ознаки та зміст, а також визначити можливі шляхи вирішення вказаної проблеми.

Виклад основного матеріалу

У наукових джерелах підходи до розуміння правової природи корпоративних відносин є неоднозначними. Незважаючи на значну кількість досліджень у цій сфері, науковці не дійшли до єдиного підходу стосовно тлумачення правової природи корпоративних прав. Ґрунтовне вивчення та аналіз цих питань на теоретичному рівні покликані сприяти не тільки подальшому розвитку наукових розробок, а й удосконаленню відповідної нормативно-правової бази.

Законодавче визначення корпоративних відносин міститься в ч. 3 ст. 167 ГК України. Цією нормою встановлено, що під корпоративними відносинами маються на увазі відносини, що виникають, змінюються та припиняються щодо корпоративних прав. Таке визначення не розкриває ні природи корпоративних прав, ні сутності корпоративних правовідносин; не наближають до такого розуміння й норми інших нормативно-правових актів [1].

Найбільш поширеними серед поглядів на правову природу корпоративних відносин є підходи представників цивілістичної доктрини, господарського права, а також так званий комплексний підхід.

Згідно з першим підходом, або так званою «теорією цивільних правовідносин», корпоративні відносини є предметом правового регулювання цивільного права. І.В. Спасибо-Фатєєва, обґрунтовуючи необхідність віднесення корпоративних відносин до цивільних, зазначає, що, оскільки корпоративні правовідносини є одним із видів цивільних правовідносин, їм притаманні всі ознаки цивільних правовідносин: дозволена спрямованість, захист суб'єктивних прав та майновий, компенсаційний характер відповідальності [2, с. 8].

Прихильники віднесення корпоративних відносин до цивільних виходять з того, що будь-який правовий зв'язок ви-

являється у взаємності прав та обов'язків і притримуються позиції щодо доцільності віднесення корпоративних відносин до зобов'язальних, договірних, на підставі цих суджень вони приходять до висновку про цивільно-правовий характер таких відносин. Так, В. Луць зазначає, що відносини, які складаються між учасником та юридичною особою мають зобов'язальну юридичну природу [3, с. 14].

Прихильники другого підходу до розуміння правової природи корпоративних прав обґрунтовують, що корпоративні відносини слід вважати різновидом господарських правовідносин (т.зв. теорія господарських правовідносин). Так, В.С. Щербина зазначає, що за своєю правовою природою корпоративні відносини є поєднанням взаємопов'язаних і взаємообумовлених організаційно-господарських та майново-господарських відносин [4, с. 13]. Прихильники «господарсько-правового» підходу вважають, що в корпоративних відносинах нібито присутня наявність владного підпорядкування – а отже, відсутня юридична рівність у відносинах між суб'єктами корпоративних відносин, а також тим, що в багатьох випадках ці відносини можуть не містити майнових елементів.

Представники третього підходу притримуються поглядів про комплексний характер корпоративних відносин. Основна ідея такого підходу зводиться до того, що зміст корпоративного правовідношення становлять права та обов'язки різної галузевої приналежності: цивільні, адміністративні, фінансові, трудові тощо [5, с. 134].

І.С. Шиткіна зазначає, що корпоративні правовідносини становлять окрему групу врегульованих правом суспільних відносин, які не «вписуються» у традиційно існуючу класифікацію цивільно-правових відносин. Вона відзначає, що корпоративні правовідносини є комплексними правовідносинами, що становлять сукупність майнових і тісно пов'язаних з ними немайнових – організаційно-управлінських відносин [6, с. 31-55].

О. Р. Кібенко висловлює позицію, згідно з якою все те, що так чи інакше

пов'язано з діяльністю господарських товариств, підпадає під регулювання норм корпоративного права. При цьому вона пропонує класифікувати корпоративні правовідносини на два види: внутрішні і зовнішні [7, с. 41-42].

Крім зазначених вище поглядів на правову природу корпоративних відносин, окремими науковцями висловлюються й альтернативні точки зору стосовно їх розуміння. Так, Г.Л. Знаменський вважає, що цивільним правом можуть регулюватися лише особисті майнові відносини, а господарські майнові відносини належать до сфери регулювання господарського права. Цей висновок зроблено ним із посиланням на філологічне тлумачення, проведене у листопаді 2005 р. Інститутом української мови НАН України, який довів, що в ст. 1 ЦК України означення «особисті» стосується як немайнових, так і майнових відносин, тобто воно є спільним для обох типів відносин, які у статті названо уточненням «цивільні відносини». Також вказується, що значення прикметника «особистий» пов'язане з іменником «особа», «індивідуум». Тобто виходить, що існують не тільки особисті немайнові, а й особисті майнові відносини. І саме останні мають належати до цивільних прав [8, с. 177-178].

Однак, на наш погляд, не можна давати характеристику правовій природі будь-яких відносин і явищ, у тому числі й корпоративних відносин, за умов недосконалого правового регулювання, виходячи з буквального філологічного тлумачення окремих законодавчих конструкцій без зв'язку з їх доктринальним розумінням.

Варто погодитись з фахівцями, які зазначають, що корпоративні відносини мають складну правову природу та комплексний характер, що зумовлено недосконалістю вітчизняної законодавчої бази [9, с. 268].

Найбільш обґрунтованим з наведених є підхід, на наш погляд, згідно з яким корпоративні відносини слід відносити до цивільних правовідносин особливо-го виду, які мають риси як речових, так і зобов'язальних, а також свої специфічні особливості. Відносячи корпоративні від-

носини до цивільних, необхідно оперувати, як слушно відзначає І.В. Спасибо-Фатеева, методом регулювання: учасники завжди мають вибір щодо того, як їм поводитися. Підкорення ж виникає там і тоді, де і коли особи вибору не мають; корпорація не надає жодних наказів своїм учасникам, а останні не виступають підлеглими стосовно неї, бо самі формують її волю на загальних зборах; жодне з їх рішень не звужує можливостей учасника/акціонера і не паралізує його волю [10, с. 88].

У цілому, вбачається, що до корпоративних відносин доцільно відносити відносини між юридичною особою та її учасниками, що виникають у процесі здійснення учасниками управління юридичною особою та реалізації майнових і немайнових прав та обов'язків. Останні ґрунтуються на праві участі в юридичній особі корпоративного типу – статутний капітал якої поділено на частки, учасники якої здійснюють управління юридичною особою та мають право на отримання частки від її прибутків та інші права.

Отже, визначення корпоративних відносин нерозривно пов'язане і з визначенням кола юридичних осіб, щодо яких взагалі можна говорити про наявність корпоративних прав. На основі цих міркувань робиться висновок, що корпоративні права виникають лише в окремих підприємницьких товариствах – товариствах з обмеженою відповідальністю та акціонерних товариств (капітал яких поділений на частки між учасниками).

Законодавство не містить вичерпної відповіді з цього питання. У свою чергу, судова практика притримується широкого підходу до розуміння кола юридичних осіб, у яких можливими є корпоративні відносини. Так, у постанові Пленуму Вищого господарського суду «Про деякі питання практики вирішення спорів, що виникають з корпоративних правовідносин» від 25 лютого 2016 року № 4 вказується, що корпоративні відносини виникають, зокрема, у господарських товариствах, виробничих кооперативах, фермерських господарствах, приватних підприємствах,

заснованих на власності двох або більше осіб [11].

У силу невизначеності норм законодавства у частині висвітлення суті корпоративних відносин, слід уточнити, що такі відносини можуть мати місце лише у юридичних особах корпоративного типу, статутний капітал яких поділений на частки, а законодавство передбачає можливості участі таких учасників в управлінні юридичною особою, отримання частини прибутку від її діяльності та реалізації інших корпоративних прав та обов'язків.

Дослідження правової природи корпоративних відносин вимагає й визначення їх структури, до якої традиційно відносяться об'єкт, суб'єкт та зміст. Згідно із загальноприйнятим у цивілістиці підходом, об'єктом правовідносин, як вказувалося вище, слід вважати блага, з приводу яких суб'єкти вступають у ті чи інші правовідносини. Виходячи з таких засад, на наш погляд, варто погодитися з позицією, згідно з якою об'єктом корпоративних правовідносин є участь у юридичній особі.

Як зазначає В.М. Кравчук, участь – це правовий зв'язок між товариством та його учасником, який полягає у взаємних майнових та немайнових правах та обов'язках з приводу задоволення учасниками своїх законних інтересів унаслідок діяльності товариства. Майнова участь у товаристві, на його думку – це участь у капіталі, яка виявляється у праві на частку в статутному капіталі (акцію), на одержання частини прибутку або частини її майна у разі ліквідації та інших майнових корпоративних правах; немайнова участь у товаристві – це участь особи в діяльності товариства (участь у справах), унаслідок чого в неї виникає право на участь в управлінні (право голосу) та інші організаційні корпоративні права; змішана участь передбачає одночасно майнову та немайнову участь. Участь у господарських товариствах є змішаною або майновою, у непідприємницьких товариствах – немайновою [12].

Суб'єктами корпоративних правовідносин є юридична особа та її учасники (засновники, члени, акціонери тощо). Відносини між цими суб'єктами виникають на

підставі та регулюються нормами цивільно-правового договору (на етапі заснування юридичної особи), нормами установчих документів юридичної особи та нормативно-правових актів.

Змістом корпоративних правовідносин є взаємні права та обов'язки юридичної особи корпоративного типу та її засновників (учасників) [12]. З огляду на традиційний підхід виокремлення зі змісту правовідносин матеріального та вольового, під матеріальним змістом корпоративних правовідносин слід розуміти фактичну поведінку їх учасників з приводу здійснення ними майнових та особистих немайнових прав.

Вольовий зміст корпоративних правовідносин проявляється у взаємодії волі законодавця, висловленої у правових нормах, що регулюють корпоративні правовідносини, та особистої волі учасників цих відносин, вираженої у локальних корпоративних нормах і діях учасників.

Таким чином, можна зробити висновок, що в структурі корпоративних відносин корпоративним правам належить роль змісту таких правовідносин. Попри це, такий висновок жодним чином не заперечує того, що одночасно такі права можуть виступати об'єктом інших цивільних правовідносин. Аналіз природи корпоративних прав має сприяти визначенню характеристик такого об'єкта цивільних правовідносин і виокремленню особливостей їх оборотоздатності.

Законодавча дефініція поняття корпоративних прав наводиться у ч. 1 ст. 167 ГК України, яка визначає їх як права особи, частка якої визначається у статутному капіталі (майні) господарської організації, що включають правомочності на участь цієї особи в управлінні господарською організацією, отримання певної частки прибутку (дивідендів) цієї організації та активів у разі ліквідації останньої відповідно до закону, а також інші правомочності, передбачені законом та статутними документами [1]. Володіння корпоративними правами не вважається підприємництвом. Законом можуть бути встановлені обмеження певним особам щодо володіння

корпоративними правами та/або їх здійснення. У ст. 14 ПК України теж містить аналогічне визначення корпоративних прав [13]. Однак, у чинному законодавстві України відсутні норми, які б надавали корпоративним правам значення самостійного об'єкта цивільних правовідносин та визначали умови їх оборотоздатності.

Загалом, у юридичній літературі корпоративне право прийнято розглядати в кількох значеннях – об'єктивному та суб'єктивному.

Найбільш поширеними є наступні визначення корпоративного права. Корпоративне право в об'єктивному значенні – це сукупність правових норм, які регулюють і охороняють цивільні і інші відносини, що виникають між акціонером і самою корпорацією, а також між самими учасниками чи акціонерами з приводу реалізації їх права власності на акцію чи права власності на частку в статутному фонді корпорації. Розкриваючи значення корпоративного права в об'єктивному розумінні, його також називають галуззю, що перебуває в динамічному русі, це обумовлено створенням нових та розширенням уже сучасних ринків, які часто поширюються на країни, правове регулювання яких є різним. Зазначене також сприяє постійній модифікації цих відносин [14, с. 20].

Сучасні дослідження вітчизняних науковців дозволяють зробити висновок про можливість виокремлення трьох основних концепцій, які характеризують правову природу корпоративних прав. Представники першої концепції обґрунтовують речово-правову природу корпоративних прав. Частина вчених відстоюють зобов'язально-правову природу корпоративних прав [3, с. 14]. Представники третьої групи вчених притримуються іншої концепції, у межах якої обґрунтовують специфічний характер корпоративних відносин та відводять їм окреме місце в предметі цивільно-правового регулювання поряд з речовими та зобов'язальними відносинами [15, с. 23-38].

На переконливу думку В.М. Кравчука, корпоративні права – це сукупність прав учасника юридичної особи, зміст яких

визначається її організаційно-правовою формою та установчими документами. Конкретний склад корпоративних прав, на думку вченого, залежить від виду участі і визначається організаційно-правовою формою юридичної особи. Між організаційними і майновими корпоративними правами є певна взаємозалежність: у випадку обмеження організаційних прав особа одержує певні переваги у реалізації майнових прав [12, с. 11].

С.В. Томчишен зазначає, що, з одного боку, корпоративне право є самостійним правом, яке містить ряд правомочностей його володільця щодо юридичної особи (господарської організації), учасником якої він є. З другого боку, він відзначає, що відчуження володільцем корпоративного права своєї частки фактично спричиняє перехід її усіх інших правомочностей, тобто корпоративного права в цілому [16, с. 15]. Виходячи з такого підходу, визначення частки вважається лише засобом закріплення за особою корпоративних прав. О.В. Долинська вважає, що корпоративні права, які є елементом корпоративних відносин, за своїм змістом близькі до зобов'язальних [17, с. 192].

Визнаючи цивільно-правову природу корпоративних прав, неможливо однозначно віднести їх до речових або до зобов'язальних прав. Так, корпоративне право засноване на участі особи в юридичній особі корпоративного типу включає в себе комплекс правомочностей майнового (наприклад, право на отримання частини прибутку) та немайнового характеру (право на отримання інформації про діяльність юридичної особи). Частина з них за своєю природою мають одночасно риси речових та зобов'язальних, наприклад, право участі у юридичній особі, формалізоване у вигляді частки у статутному капіталі. У зв'язку з цим вбачається, що учасником юридичної особи одночасно закріплюється можливість безпосереднього впливу на це своє право, наприклад, він має право здійснити його відчуження за дотримання необхідних умов.

З іншого боку, право на участь у товаристві має риси й зобов'язальних прав.

Зокрема, учасник, на підставі наявності у ньому такого права, у праві вимагати від юридичної особи вчинення певних дій (провести загальні збори тощо). Разом з цим, до корпоративного права входять правомочності як майнового, так і немайнового характеру. Підтвердженням цього слугує й ч. 1 ст. 100 ЦК України, відповідно до якої право участі у товаристві є особистим немайновим правом і не може окремо передаватися іншій особі. Таким чином, передавати права участі в товаристві іншій особі можна лише окремо, а разом з іншими майновими правами право участі у товаристві може передаватися у порядку, що встановлений законом та установчими документами. Ця обставина додатково свідчить про комплексний характер корпоративних прав та неможливість їх віднесення тільки до майнових або немайнових.

Попри нормативну визначеність, що корпоративні права можуть бути майновими та немайновими, не всі науковці з цим погоджуються. Так, деякі вчені вважають, що оскільки здійснення корпоративних прав має на меті задоволення майнових інтересів їх носіїв, вони пов'язані з майновою участю засновника у створенні юридичної особи, то їх слід відносити до числа майнових [18]. Прихильники такого підходу зазначають, що вкладення капіталу учасником господарського товариства, його примноження та одержання прибутку з вкладеного капіталу складає головний інтерес учасника товариства, для захисту якого законодавством закріплені права учасника (акціонера). На підставі цього робиться висновок, що права учасників (акціонерів) завжди мають майновий характер [17, с. 192].

З такою точкою зору погодитися не можна, оскільки мета діяльності учасника цивільних правовідносин – комерційна чи некомерційна, отримання матеріальних вигод чи немайнових благ не означає, що й усі права, якими наділений учасник таких відносин, також є відповідно майновими/немайновими.

Отже, переконливою вбачається позиція, згідно з якою корпоративні права є

як майновими, так і немайновими, і їх немайнова частина не може відчужуватися іншій особі окремо від майнової. При цьому, корпоративне право має два складові елементи: управлінський та майновий [19, с. 38].

Вважаємо доречною й думку вчених, які відзначають таку особливість корпоративних прав як їхню можливість проявляти в тих чи інших правовідносинах лише якусь одну свою властивість: у певних правовідносинах проявляються тільки як майнові, а в певних – навпаки, тільки як немайнові права. При цьому у зовнішніх правовідносинах корпоративні права втрачають свою подвійну правову природу та є певною єдністю як об'єкт права [20, с. 10]. Наведене додатково свідчить про те, що у складі корпоративних прав наявні більш дрібні складові (або правомочності), з яких вони складаються. Це право на участь в управлінні товариством, право на одержання певної частки прибутку (дивідендів) товариства та активів у разі його ліквідації, інші правомочності, передбачені законом та установчими документами. Кожне з них має самостійні етапи та форми здійснення, охорони та захисту, проте це не надає їм автономності повною мірою, щоб вони стали самостійними суб'єктивними правами [20, с. 10].

Висновки

На основі викладеного, можна виокремити такі суттєві ознаки корпоративних прав: вони становлять собою зміст корпоративних правовідносин та одночасно об'єктом інших цивільних правовідносин, які не є корпоративними; є комплексним об'єктом цивільних правовідносин, що містить сукупність правомочностей як майнового, так і немайнового характеру; не відносяться окремо ні до речових, ні до зобов'язаних прав, а мають специфічну правову природу, якій притаманні ознаки обох названих категорій; можуть відчужуватися лише комплексно, відчуження окремих складових корпоративного права не допускається; частка у статутному капіталі (акція) є лише зовнішнім спосо-

бом оформлення (фіксації) корпоративних прав, засобом їх оборотоздатності.

З огляду на специфічну правову природу корпоративних прав останні слід вважати особливим та самостійним об'єктом цивільних правовідносин, що характеризується власними, не притаманними жодному іншому об'єктові ознаками. Забезпечення належного цивільного обороту таких об'єктів потребує внесення змін до чинного законодавства, у першу чергу – визнання їх як таких у числі об'єктів цивільних прав. Безперечно, такі зміни мають бути комплексними та спрямованими на удосконалення цивільного обігу корпоративних прав між учасниками цивільних правовідносин.

Виходячи з наведеного, пропонується законодавчо ввести дефініцію корпоративних прав, виклавши її таким чином: корпоративні права – це об'єкт цивільних правовідносин, що є сукупністю прав особи, частка якої визначається у статутному капіталі (майні) господарської організації, що включають правомочності на участь цієї особи в управлінні господарською організацією, отримання певної частки прибутку (дивідендів) цієї організації та активів у разі ліквідації останньої відповідно до закону, а також інші правомочності, передбачені законом та статутними документами.

При цьому ст. 167 ГК України, яка містить визначення корпоративних прав, доцільно доповнити пунктом наступного змісту: «Відчуження корпоративних прав здійснюється шляхом відчуження часток у статутному капіталі (майні) господарської організації. Перехід права на частку у статутному капіталі (майні) господарської організації означає перехід до набувача частки всіх правомочностей, що входять до корпоративних прав».

Література

1. Господарський кодекс України від 16.01. 2003 р. База даних «Законодавство України». URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/436-15#Text>.

2. Спасибо-Фатєєва І.В. Цивільно-правові проблеми акціонерних правовідносин. Х., 2000. 36 с.

3. Луць В. В., Сивий Р. Б., Яворська О. С. Акціонерне право : навч. посіб. / за заг. ред. В. В. Луця, О. Д. Крупчана. К., 2004. 256 с.

4. Щербина В. Правова природа корпоративних відносин. Українське комерційне право. 2006. № 7. С.10-14.

5. Гаранонич О.В. Правова природа корпоративних відносин між акціонером та акціонерним товариством. Часопис цивільного і кримінального судочинства. 2016. № 3(30). С.130-141.

6. Корпоративное право: учебный курс: учеб. / отв. ред. И. С. Шиткина. М.: КНОРУС, 2011. 1120 с.

7. Кибенко Е.Р. Корпоративное право. Учебное пособие. Харьков: Эспада, 1999. 480 с.

8. Кравченко С.С. Правова природа корпоративних прав. Часопис Київського університету права. 2010/2. С. 176-179.

9. Симонян Ю.Ю. Правова природа корпоративних відносин. Актуальні проблеми держави і права. 2008. Вип. 38. С.268-272.

10. Спасибо-Фатєєва І.В. Вчення про корпоративні права і цивілістична доктрина. Право України. 2014. № 6. С.84-92.

11. Про деякі питання практики вирішення спорів, що виникають з корпоративних правовідносин: Постанова Пленуму Вищого господарського суду України № 4 від 25 лютого 2016 р. База даних «Законодавство України». URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0004600-16#Text>.

12. Кравчук В.М. Припинення корпоративних правовідносин в господарських товариствах: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. Х., 2010. 38 с.

13. Податковий кодекс України від 2.12. 2010 р. База даних «Законодавство України». URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2755-17#Text>.

14. Бородовський С.О. Корпоративні відносини як предмет цивільного права України. Актуальні питання цивільного та господарського права України. 2006. №1. С.19-22.

15. Спасибо-Фатеева И.В. Акционерные общества: корпоративные правоотношения. Харьков: Право, 1998. 256 с.

16. Томчишен С.В. Корпоративні права як об'єкт цивільних прав у законодавстві України. Актуальні питання цивільного та господарського права. 2008. №1. С.9-17.

17. Долинська О.В. Юридична природа корпоративних прав учасників господарських товариств. Університетські науков записки. 2008. №4 (28). С. 190-194.

18. Гражданское право. В 4-х томах. Том 1: Общая часть.: отв. ред. Е. А. Суханов. 3-е изд., перераб и доп. М.: Волтерс Клувер, 2006. 720 с.

19. Угриновська О.І. Проблеми виконання рішень з корпоративних правовідносин. Захист корпоративних прав інвесторів в світлі нового Цивільного кодексу України : матеріали семінару, (16–18 квіт. 2003 р.). Львів : Юрид. ф-т Львів. нац. ун-ту ім. І. Франка, 2003. С. 38-41.

20. Кравченко С.С. Юридична природа прав учасників господарських товариств: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. К., 2007. 18 с.

SUMMARY

The article explores the main conceptual approaches to clarifying the concept of corporate rights and their content. The author notes that the most common views on the legal nature of corporate relations are the approaches of the representatives of civil doctrine, commercial law, as well as the so-called integrated approach. It is concluded that corporate rights arise only in certain business companies – limited liability companies and joint stock companies (the capital of which is divided into shares between the participants). Taking into account the specific legal nature of corporate rights, the author considers them to be a special and independent object of civil legal relations that is characterized by its own features, not inherent in any other object. Ensuring the proper civil circulation of such objects requires amendments to the current legislation, first of all – recognition of them as such among the objects of civil rights. Undoubtedly, such changes should be comprehensive and aimed at improving the civil circulation of corporate rights between the participants in civil legal relations.

Key words. The corporate relations, the corporate rights, the civil legal relations, the legal entity, the business association, the content of corporate relations.

ОПЛАТНІСТЬ КРЕДИТНОГО ДОГОВОРУ ЯК ОСНОВА ЕФЕКТИВНОСТІ КРЕДИТНИХ ПРАВОВІДНОСИН

ТЮФАНОВА Галина Олегівна - магістр міжнародного права (абітурієнтка до аспірантури), Інститут міжнародних відносин Київського національного університету імені Тараса Шевченка

**ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-7305-2296>
DOI 10.32782/LAW.UA.2021.2.25**

У статті аналізується питання оплатності як істотної умови кредитного договору. Зокрема, звертається особлива увага на те, що ефективність реалізації кредитних правовідносин нерозривно пов'язана з можливістю виконання позичальником своїх зобов'язань щодо повернення кредиту та з положеннями, які закріплюють умови процентних ставок.

У статті ретельно досліджуються аспекти правомірності односторонньої зміни процентних ставок відповідно до положень кредитного договору через призму нормативно-правових актів, судової практики України та Європейського суду з прав людини.

Окремо розглядається питання включення валютного застереження до кредитних договорів як положень, що можуть бути передумовою справедливої реалізації умови їхньої оплатності.

На основі здійсненого дослідження автор надає пропозиції з удосконалення національного законодавства відповідно до кращих підходів європейської практики стосовно оплатності кредитного договору.

Ключові слова: кредитні правовідносини, кредитний договір, позичальник, кредитор, оплатність, одностороння зміна, процентна ставка, валютне застереження.

Постановка проблеми

Кредитні правовідносини є одним з рушіїв ринкових механізмів держави, що, як деталь доміно, може запустити ряд незворотних процесів світової та національної економіки. Яскравим прикладом слугує сві-

това криза 2008 року, яка була спричинена, зокрема, надмірною кількістю кредитних договорів, при укладенні яких не приділялась належна увага перевірці кредитоспроможності позичальників, не бралась до уваги об'єктивна нездатність останніх повернути кредитні кошти, а, відтак, встановлювались фактично неможливі для виконання умови процентних ставок. Як бачимо, ефективність реалізації кредитних правовідносин нерозривно пов'язана з виконанням позичальником своїх зобов'язань щодо повернення кредиту та з умовою оплатності кредитного договору.

Це підтверджується й останніми нормотворчими ініціативами протягом 2020-2021 років в Україні. Так, проводиться активна робота стосовно встановлення **додаткових вимог** до договорів про надання фінансових послуг, серед яких і кредитні договори. Така необхідність пов'язана з частим **нерозумінням позичальниками умов кредитного договору, наприклад, стосовно реальної річної процентної ставки чи санкцій у випадку прострочки платежів**, оскільки такі умови **можуть зовсім не відобразитись, якщо договір має форму договору приєднання**. Так, наприклад, **єже не раз в українських судах, зокрема й касаційної інстанції (постанова Верховного суду України від 3 вересня 2014 року в справі № 6-100цс14), поставало питання зменшення розміру штрафних санкцій, передбачених кредитним договором, як таких, що є непосильними для сплати пози-**

чальником та в разі перевищують розмір фактичних збитків [1].

Зазначене підтверджує, що питання оплатності кредитного договору має актуальність не лише з юридичної точки зору, а й з точки зору ефективності реалізації кредитних правовідносин, зокрема і по відношенню до позичальника як слабшої сторони.

Метою статті є дослідження нормативного регулювання, судової практики та теоретичних напрацювань стосовно оплатності кредитного договору як основи ефективності реалізації кредитних правовідносин з метою розробки пропозицій для вдосконалення законодавства України, є тому числі спираючись на найбільш прогресивні іноземні та міжнародні нормотворчі практики.

Аналіз літератури

Питання оплатності кредитного договору досліджувались як вітчизняними, так і зарубіжними дослідниками, серед яких важливо виокремити О.І. Виговського, Г.Ф. Шершеневича, М.І. Брагінського та В.В. Вітрянського, І.Б. Новицького та І.С. Перетерського, Г. Дєрнбурга, О.С. Іоффе, А.Е. Бабаскіна, І.А. Безклубого, Д.І. Гравіна, А. Хадсона, Ж. Гавальду і К. Стуфле, Г.М. Бичкову та В.А. Боровинських, А.В. Шамраєва, А.Г. Єфімову, Є.П. Ємельянова, Бичкову Н.П., Авагіяна Г.Л., Криволапова Б.М. та інших.

Виклад матеріалу

Варто окремо зосередитись на **оплатності як істотній умові кредитного договору з правової точки зору**. Ч. 1 ст. 1054 Цивільного кодексу України (далі – ЦКУ) передбачає умову, що позичальник **зобов'язується повернути кредит та сплатити проценти** [2]. Крім того, відповідно до ч. 3 ст. 180 Господарського кодексу України (далі – ГКУ), при укладенні господарського договору сторони зобов'язані у будь-якому разі погодити предмет, **ціну** та строк дії договору, а у ч. 3 ст. 346 ГКУ зазначається, що надання безвідсоткових кредитів забороняється, крім випадків, передбачених законом [3].

Цікаво, що французькі дослідники **Ж. Гавальда і К. Стуфле** відзначають, що,

хоч «відплатність» є необхідною ознакою кредитного договору, однак **окреме застереження в договорі не потрібне - головне, щоб сторони «не діяли безоплатно»** [4, с. 18].

Те, як саме формується умова оплатності кредитного договору, має важливе значення для його справедливої реалізації на практиці. Це питання стосується, зокрема, можливості **односторонньої зміни кредитором процентних ставок**. Наразі кредиторам (у т.ч. банкам) чітко заборонено в односторонньому порядку змінювати умови укладених з клієнтами договорів, зокрема, збільшувати розмір процентної ставки. Однак, раніше це не було нормативно закріплено й часто практикувалось банками. Зміни відбулись на основі узагальнення практики Верховного суду України, коли у 2008 році було внесено ряд законодавчих правок як до ЦКУ, так і до Закону України «Про банки та банківську діяльність» [5], а саме Законом України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо заборони банкам змінювати умови договору банківського вкладу та кредитного договору в односторонньому порядку» [6].

Однак, наголосимо, що така заборона діє стосовно зміни процентних ставок, яка не передбачена умовами договору. Якщо ж у договорі чітко прописано, що кредитодавець має право збільшувати процентну ставку, то вважається, що фактом підписання такого кредитного договору позичальник дав на це свою згоду. Відтак, таке збільшення є цілком законним, хоча не завжди справедливим і посильним для позичальника.

Це підтверджує **тенденція до визнання несправедливості одностороннього збільшення процентної ставки, яке передбачене умовами кредитного договору**, в інших країнах. Про це свідчить рішення Європейського суду з прав людини у справі «**Merkantil Car Zrt. проти Угорщини**» [7].

За обставинами справи, у 2014 році угорською владою було прийнято **закон, який зі зворотною дією класифікував умови кредитних договорів про можливу односторонню зміну процентної ставки як несправедливі**. Більше того, кредитори в цьому випадку повинні були відшкодувати різницю платежів внаслідок підвищення

процентних ставок, а прибуток боржників внаслідок користування кредитами ніяк не враховувався. Кредитори після проходження всіх судових інстанцій звернулись до Європейського суду з прав людини (ЄСПЛ) щодо порушення конвенційних гарантій стосовно **права на справедливий суд** (ст. 6 Європейської конвенції з прав людини) та **права на захист власності** (ст. 2 Першого протоколу до Європейської конвенції з прав людини) [7].

ЄСПЛ не підтвердив порушення державою конвенційних положень, а, відтак, **підтвердив презумпцію несправедливості умови кредитного договору щодо одностороннього підвищення процентної ставки** [7].

Та попри прогресивну практику ЄСПЛ в українських реаліях продовжує діяти законодавчо дозволена практика одностороннього збільшення процентної ставки, якщо це передбачено кредитним договором. Щоправда, законодавець встановив певний запобіжник від маніпулювання кредитором питанням узгодженості сторонами односторонньої зміни процентних ставок – у випадку наявності кредитного договору, де таке право кредитодавця не закріплене.

У ч. 7 ст. 6 Закону України «Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг» встановлюється, що у випадку, коли позичальник не погоджується на пропозицію фінансової установи щодо збільшення процентної ставки, останній заборонено вимагати дострокового погашення несплаченої частини боргу за кредитом та розривати в односторонньому порядку укладені кредитні договори [8].

Також варто враховувати той факт, що до ЦКУ та Закону України «Про банки і банківську діяльність» було внесено зміни щодо того, що «в період здійснення в Україні заходів щодо запобігання виникненню, поширенню і розповсюдженню епідемій, пандемій коронавірусної хвороби (COVID-19) забороняється підвищення процентної ставки за кредитним договором».

Крім того, Постановою №7 Правління Національного банку України від 22 січня 2021 р. було затверджено Положення про додаткові вимоги до договорів про надан-

ня фінансових послуг (далі – Положення), серед яких знаходимо і договори надання споживчого кредиту (п. 2 Положення). Цим Положенням, зокрема, закріплюється 2 суттєві аспекти, що стосуються оплатності кредитного договору:

1) опис договорів про надання споживчого кредиту повинен містити **умови, що дозволяють зміну процентної ставки** або інших платежів за послуги кредитодавця, включених до загальних витрат за споживчим кредитом (п.п. 1 п. 10 Положення);

2) забороняється включати до договорів положення про односторонню зміну (згідно з договором або законами України) умов договору без **фактичного надсилання повідомлення** споживачу погодженим банком і споживачем каналом комунікації, що дає можливість встановити дату надсилання, з урахуванням особливостей, визначених Законом України «Про електронну комерцію» [9].

Отже, це положення хоч і вносить суттєві корективи та чіткість у формування договорів надання споживчого кредиту банками, але все ж не забороняє односторонню зміну процентної ставки як таку – лише встановлює вимоги щодо наявності чітких умов зміни процентної ставки (відтак, і односторонньої в тому числі) та щодо обов'язкового включення до договору положення про інформування позичальника про односторонню зміну процентної ставки (що теж не є її заборону).

Оплатність кредитного договору, як його істотна умова, часто супроводжується ще однією умовою, яка має комплементарний характер, – **валютним застереженням**. Криволапов Б.М. визначає валютне застереження як «спеціальну умову договору, згідно з якою сума платежу повинна бути переглянута в тій самій пропорції, у якій відбудеться зміна курсу валюти платежу по відношенню до валюти застереження» [10].

Доцільність включення валютних застережень стала особливо очевидною під час уже згадуваної нами світової фінансової кризи 2008 року, яка призвела до девальвації національної валюти. Фактично, включення валютних застережень з прив'язкою визначення розміру платежів до курсу іноземної валюти є ефективним засобом страхування

валютних ризиків, оскільки попри фіксацію у кредитному договорі обсягу зобов'язань позичальника купівельна спроможність грошей не є сталою й може змінюватись досить непередбачувано.

Можливість включення валютних застережень передбачена у ст. 524 ЦКУ, де зазначається, що «сторони можуть визначити грошовий еквівалент зобов'язання в іноземній валюті». У ст. 533 ЦКУ деталізується, що у випадку, якщо у зобов'язанні визначено грошовий еквівалент в іноземній валюті, сума, що підлягає сплаті у гривнях, визначається за офіційним курсом відповідної валюти на день платежу, якщо інший порядок її визначення не встановлений договором або законом чи іншим нормативно-правовим актом.

Особливістю включення валютного застереження до кредитного договору є те, що у випадку, якщо боржник прострочить свої грошові зобов'язання за таким договором, то стягнення інфляційних нарахувань на суму основної заборгованості здійснюватися не може, оскільки **індекс інфляції розраховується лише стосовно національної валюти України** (гривні). На це звернув увагу Пленум Вищого господарського суду України у Постанові № 14 від 17.12.2013 року «Про деякі питання практики застосування законодавства про відповідальність за порушення грошових зобов'язань» [11].

Законодавчо неоднозначним є питання, **за яким саме курсом іноземної валюти визначається сума, що підлягає сплаті**. У статті 533 ЦКУ зазначається, що визначення відбувається за «офіційним курсом». Питання полягає в тому, чи можна вважати офіційним курсом лише курс НБУ. Відповідь на це питання знаходимо у постанові Вищого господарського суду України від 02.08.2017 р. у справі №916/4529/15 [12] та постанові Вищого господарського суду України від 19.01.2017 р. у справі №904/4782/16 [13], де підтвердилась теза про те, що сторони вільні визначити порядок розрахунку й зробити прив'язку, зокрема, і до курсу банку чи міжбанківського курсу.

Цікавою є судова практика Франції щодо застосування валютних застережень у кредитних договорах. Наприклад, Ка-

саційний суд у рішенні № 16-13.050 від 29 квітня 2017 року прийшов до висновку, що валютне застереження може бути **визнаним недійсним, у випадку, якщо воно може тягнути за собою обтяжливі наслідки для боржника**. В інших судових рішеннях зазначалось, що **валютне застереження може бути визнано судом недійсним**, якщо:

1) валютне застереження може (чи могло) значно збільшити кредитну ставку і суму боргового зобов'язання (що корелює із зазначеними обтяжливими наслідками для боржника);

2) кредитна організація не виконала свої обов'язки щодо консультування і надання повної інформації щодо валютних ризиків боржника (потенційних наслідків зміни валютного курсу) – це, зокрема, нерозривно пов'язується з необхідністю розкриття інформації стосовно складного механізму розрахунку валютних ризиків фізичній особі, яка не є професіоналом і не може самотійно об'єктивно оцінити всі ризики. При цьому кредитна організація звільняється від обов'язку щодо розкриття інформації розрахунку валютних ризиків у випадках, коли договір укладається з професійним учасником цивільного обороту [14].

Висновки

Дослідивши все вищезазначене, можемо зробити висновок, що умова оплатності кредитного договору є його визначальною ознакою, яка впливає на ефективність кредитних правовідносин у цілому. Такий вплив проявляється ще на підготовчих етапах укладення кредитного договору, коли відбувається оцінка спроможності позичальника виконати умови щодо повернення кредиту, зокрема, за тими чи іншими процентними ставками, які будуть включені до договору. Підозра ж кредитора про нездатність боржника виконати вже укладений договір за зазначеною в ньому ціною може призвести до вимоги про дострокове повернення кредиту, але в такому разі зобов'язання позичальника по сплаті процентів за наступні періоди, передбачені договором, припиняються.

Здійснений аналіз застосування односторонньої зміни процентної ставки, що

передбачається договором, свідчить про несправедливість таких умов по відношенню до позичальника, попри легітимність з точки зору дійсного законодавства. Не можна заперечувати, що боржник надає свою згоду на таку односторонню зміну фактом підписання договору. Однак, попри це, на нашу думку, потрібно враховувати наступні особливості:

1) позичальник часто не має достатньої компетенції для оцінки ризику згоди з такою умовою договору (особливо якщо мова йде про споживче кредитування) – на відміну від кредитодавця, яким завжди виступає «професійний гравець» (банк чи інша кредитна установа);

2) позичальник часто не є обізнаним з усіма положеннями кредитного договору щодо деталей оплатності, оскільки поширеною є практика укладення кредитних договорів у формі договорів приєднання (типових форм, заявок), коли позичальник

а) не може запропонувати власних умов – лише приєднатись до умов, які пропонує кредитодавець (у силу природи договору приєднання відповідно до ЦКУ);

б) часто недостатньо ознайомлений кредитором з умовами щодо оплатності кредитного договору – фактично підписує договір, де наявна відсилка до умов кредитування, розміщених на сайті банку.

Вищеописане разом з розглянутою практикою ЄСПЛ дозволяє нам зробити висновок про несправедливість односторонньої зміни умов оплатності кредитного договору, навіть якщо ним це передбачено. Доцільно вносити зміни до законодавства України, які б відобразили заборону на односторонню зміну процентних ставок у цілому.

Також вважаємо необхідним закріплення у законодавстві окремого обов'язку кредитодавця інформувати позичальника про суть валютного застереження. Зазвичай воно є вигідним саме для сторони кредитора, оскільки «девальваційні» процеси національної валюти збільшують фактичну суму платежів по кредитному договору для позичальника. Позичальник же може опинитися у ситуації необхідності сплати платежів, які можуть бути неспіврозмірно більшими у порівнянні з тими, на які він погоджувався при укладенні договору. Це логічно і з точки процедури оцінки кредитоспроможності

позичальника, які до укладення кредитного договору спрямовані на визначення здатності позичальника здійснювати оплату за конкретними процентними ставками, а не за суттєво вищими після застосування валютного застереження.

Виходом могло б стати законодавче закріплення можливості позичальника відмовитись при укладенні кредитного договору від валютного застереження при умові того, що банк через це не відмовиться від кредитування. Але ця пропозиція може розцінюватись як надто обтяжлива для банків, якщо таку можливість використовуватимуть більшість позичальників, особливо в період фінансових криз. Тому закріплення обов'язку належної комунікації кредиторів з позичальниками щодо змісту валютних застережень може зняти хоча би ризик відсутності повного усвідомлення боржником своїх зобов'язань.

Подальше вдосконалення розглянутих у цій роботі проблематичних питань оплатності як умови кредитного договору є запорукою ефективності кредитних правовідносин, оскільки не можна назвати ефективним механізм, де одна зі сторін правочину часто лишається сам на сам із надто обтяжливими, а іноді й непосильними, обов'язками які не передбачались такою стороною при вступі у кредитні правовідносини.

Література

1. Постанова Верховного суду України у справі № 6-100цс14 від 3 вересня 2014 року URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/40423567> (дата звернення: 12.06.2021 р.).

2. Цивільний кодекс України (Закон України № 435-IV від 16.01.2003). URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text> (дата звернення: 10.06.2021 р.).

3. Господарський кодекс України (Закон України № 435-IV від 16.01.2003). URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/436-15#Text> (дата звернення: 10.06.2021 р.).

4. Бычкова Н.П., Авагян Г.Л., Баяндурян Г.Л. Кредитный договор: экономическая и правовая природа. Москва, 2009 р. 159 с.

5. Закон України «Про банки та банківську діяльність» № 2121-III від 07.12.2000 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2121-14#Text> (дата звернення: 23.06.2021 р.).

6. Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо заборони банкам змінювати умови договору банківського вкладу та кредитного договору в односторонньому порядку» № 661-VI від 12.12.2008 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/661-17#Text> (дата звернення: 03.06.2021 р.).

7. MERKANTIL CAR ZRT. against Hungary and 4 other applications. Application № 22853/15. 27.11.2018. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22item-id%22:%5B%22001-188980%22%5D%7D> (Last accessed: 07.06.2020).

8. Закон України «Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг» № 2664-III від 12.07.2001 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2664-14#Text> (дата звернення: 05.06.2021 р.).

9. Постанова Правління Національного банку України «Про затвердження Положення про додаткові вимоги до договорів про надання фінансових послуг» №7 від 22 січня 2021 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0007500-21#Text> (дата звернення: 07.06.2021 р.).

10. Криволапов Б. М. Валютні застереження в міжнародному приватному праві. Актуальні проблеми міжнародних відносин. 2011. № 99(2). С. 109-114. URL: <http://journals.iir.kiev.ua/index.php/apmv/article/viewFile/1591/1507> (дата звернення: 11.06.2021 р.).

11. Постанова Пленуму Вищого господарського суду України «Про деякі питання практики застосування законодавства про відповідальність за порушення грошових зобов'язань» № 14 від 17.12.2013 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0014600-13#Text> (дата звернення: 11.06.2021 р.).

12. Постанова Вищого господарського суду України у справі №916/4529/15 від 02.08.2017 р. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/68108626> (дата звернення: 11.06.2021 р.).

13. Постанова Вищого господарського суду України у справі №904/4782/16 від 19.01.2017 р. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/64199652> (дата звернення: 11.06.2021 р.).

14. Договори займа и кредитные договоры. Регулирование и судебная практика во Франции. Аналитическая справка. Центр международных и сравнительно-правовых исследований. Москва. 2018 г. URL: <https://iclr.ru/files/events/38/%D0%A4%D1%80%D0%B0%D0%BD%D1%86%D0%B8%D1%8F.pdf>(дата звернення: 17.06.2021 р.).

REPAYMENT OF THE LOAN AGREEMENT AS THE BASIS OF EFFICIENCY OF LENDING RELATIONSHIP

The article analyzes the issue of repayment as an essential condition of the loan agreement. Special attention is paid to the fact that the effectiveness of the implementation of lending relationship is inextricably linked with the ability of the borrower to discharge its obligations to repay the loan and with the provisions that set the terms of interest rates.

The article elaborately examines aspects of the legality of unilateral changes in interest rates in accordance with the provisions of the loan agreement in concordance with legislative acts, judicial practice on this issue in Ukraine and judicial opinion of the European Court of Human Rights.

The article separately considers the issue of including a currency clause in loan agreements, which may be a prerequisite for the fair implementation of the terms of their repayment.

Based on the research, the author provides suggestions for improving national legislation in accordance with the best approaches of european practice regarding the repayment of the loan agreement.

Key words: lending relationship, loan agreement, borrower, lender, repayment, unilateral change, interest rate, currency clause.

ВІДГУК
на наукову роботу
студентки II курсу магістратури
відділення «Міжнародне право»
Інституту міжнародних відносин
Київського національного університету імені Тараса Шевченка
Тюфанової Галини Олегівни
на тему:
«Оплатність кредитного договору як основа ефективності реалізації
кредитних правовідносин»

Дана науково-дослідницька робота присвячена надзвичайно актуальній темі. У ній ґрунтовно розкриваються правові аспекти оплатності як істотної умови кредитного договору та його ключової характеристики, що визначає специфіку кредитних правовідносин. З огляду на необхідність вдосконалення банківського законодавства та триваючий процес рекодифікації цивільного законодавства України, який передбачає, зокрема, оновлення нормативного масиву щодо окремих видів договорів, звернення Тюфанової Галини Олегівни до даної проблематики уявляється більш ніж своєчасним та доцільним.

Актуальність обраної теми дослідження обумовлена необхідністю наукової розробки окремих питань застосування кредитного договору з метою належного захисту прав та інтересів як позичальників, так і кредиторів, вдосконалення механізму правового регулювання кредитних відносин та наближення українського законодавства у цій сфері до кращих європейських стандартів. У роботі піднімаються такі важливі питання, як форма оплатності кредитного договору, зміна розміру процентних ставок кредитором в односторонньому порядку, пред'явлення кредитором вимоги про дострокове повернення кредиту, застосування валютного застереження як спеціальної умови кредитного договору.

Дослідження ґрунтується на узагальненні доктринальних поглядів, регуляторного та практичного досвіду, а також широкого масиву судової практики (включаючи рішення Європейського суду з прав людини) в обраній галузі дослідження. Дана робота носить комплексний характер і має очевидне теоретичне значення та практичну спрямованість. Висновки, представлені наприкінці роботи, мають важливе теоретичне та прикладне значення, містять ознаки наукової новизни та авторського бачення шляхів вирішення нагальних питань сучасної цивілістичної доктрини.

У цілому, можна зробити висновок, що зазначена науково-дослідницька робота Тюфанової Галини Олегівни виконана на високому теоретичному рівні, являє собою повністю самостійне та комплексне наукове дослідження у сфері правового регулювання кредитних договорів. З огляду на викладене вище, дана науково-дослідницька робота може бути рекомендована для участі в конкурсі Стипендіальної програми «Завтра. UA» Фонду Віктора Пінчука.

Науковий керівник



д.ю.н, доц. О. І. Виговський

Згідно з О. І. Виговського засвідчено
М. П. Проф. кафедри міжн. права



МІЖНАРОДНІ СТАНДАРТИ ФОРМУВАННЯ ДОПУСТИМИХ ДОКАЗІВ У КОНТЕКСТІ СТАТТІ 8 КОНВЕНЦІЇ ПРО ЗАХИСТ ПРАВ ЛЮДИНИ І ОСНОВОПОЛОЖНИХ СВОБОД

КРЕТ Галина Романівна - доктор юридичних наук, доцент, суддя Великої Палати Верховного Суду

**УДК 343.141
DOI 10.32782/LAW.UA.2021.2.26**

Стаття посвячена виділенню міжнародних стандартів формування допустимих доказів, наработаних Європейським судом по правам людини в контексті застосування ст. 8 Конвенції о захисті прав людини і основоположних свобод.

На основі аналізу практики ЄСПЧ розкрито зміст вимог «згідно з законом» (передбачаючої здійснення втручання з чітким дотриманням вимог національного законодавства, дотриманням вимоги передбачуваності і забезпеченням особи відповідних гарантій), «належність законної мети» (передбачаючої відповідність мети застосування втручання, спрямованого на обмеження права, законної мети здійснення такого втручання, визначеної в п. 2 ст. 8 Конвенції) і «необхідність в демократичному суспільстві» (передбачаючої наявності необхідності такого втручання і його пропорційності).

Обґрунтовано, що в контексті ст. 8 Конвенції ЄСПЧ наработано міжнародні стандарти формування допустимих доказів, згідно з якими докази, отримані в результаті втручання в право на повагу до приватного і сімейного життя, життєдіяльності і таємниці листів, належать до неприпустимих в ситуаціях, коли таке втручання: 1) здійснено не «згідно з законом» (допущено суттєве порушення вимог національного законодавства щодо проведення процесуальних дій, в ході яких отримані докази; примене-

на заходів втручання, не передбачена нормами національного законодавства; порушено вимогу передбачуваності; порушені гарантії прав людини, зокладно з якою застосовувалося втручання) 2) здійснювалось з метою, не передбаченою в п. 2 ст. 8 Конвенції; 3) не було необхідним в демократичному суспільстві (не було необхідності втручання в зазначене право людини; порушено принцип пропорційності втручання, порушено вимогу тимчасовості втручання).

Ключові слова: стандарти доказування, міжнародні стандарти доказування, міжнародні стандарти формування допустимих доказів.

Постановка проблеми

Міжнародні стандарти доказування як система правил формування достатньої сукупності належних, допустимих і достовірних доказів та досягнення за результатами їх оцінки рівня переконання, необхідного для прийняття відповідного процесуального рішення, формуються як на універсальному, так і на регіональному рівнях. На регіональному рівні питому роль в їх формуванні відіграє Європейський суд з прав людини (далі – ЄСПЛ), у практиці якого напрацьовано низку міжнародних стандартів формування допустимих доказів, значна частина яких ґрунтується на ст. 8 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод від 04.11.1950 р. (далі – Конвенція),

відповідно до п. 1 якої кожна людина має право на повагу до її особистого та сімейного життя, житла і таємниці листування [1]. З огляду на фундаментальну значимість цього права, воно підлягає реалізації та забезпеченню в широкій сфері правовідносин, в тому числі пов'язаних зі здійсненням кримінального провадження. Зокрема, до оцінки дотримання національними органами цього права ЄСПЛ звертається під час аналізу стверджуваних заявником його порушень у ході проведення обшуку, спостереження за особою, прослуховування її розмов тощо.

Аналіз останніх досліджень і публікацій

Дослідженню сутності та системи міжнародних стандартів доказування, сфери і механізму їх застосування у кримінальному провадженні присвячені наукові праці В.Д. Басая, В.В. Вапнярчука, І.В. Гловюк, В.О. Гринюка, С.О. Ковальчука, В.І. Мариніва, М.А. Погорецького, Х.Р. Слюсарчук, А.С. Степаненка, В.М. Трофименка, О.Г. Шило та інших вітчизняних і зарубіжних вчених. Водночас, розкриттю системи і змісту сформованих у практиці ЄСПЛ стандартів формування допустимих доказів присвячена недостатня увага, що зумовлює необхідність звернення до дослідження напрацьованої ним практики.

Формулювання мети статті

Метою цієї статті є виокремлення міжнародних стандартів формування допустимих доказів, сформованих ЄСПЛ у контексті застосування ст. 8 Конвенції.

Виклад основного матеріалу

Конвенція припускає можливість обмеження права особи на повагу до її особистого та сімейного життя, житла і таємниці листування, у тому числі під час кримінального провадження, з урахуванням закріплених п. 2 ст. 8 Конвенції гарантій такого обмеження. Із позиції конвенційних положень, національні органи, здійснюючи кримінальне провадження, можуть втручатися в реалізацію вказаного права шляхом застосування обмежень, які: 1) відповідають закону; 2) є необхідними у демократич-

ному суспільстві; 3) здійснюються з метою, вказаною в п. 2 ст. 8 Конвенції: в інтересах національної та громадської безпеки або економічного добробуту країни, з метою запобігання заворушенням і злочинам, для захисту здоров'я або моралі чи з метою захисту прав і свобод інших людей [1]. Коментуючи ст. 8 Конвенції, вчені зазначають, що вимоги здійснення заходу, спрямованого на обмеження вказаного права, згідно із законом і його необхідності в демократичному суспільстві повинні виконуватися сукупно, а здійснюваний захід має переслідувати лише ту мету, яка згадана в п. 2 ст. 8 Конвенції [2, с. 90]. Використовуючи наведений підхід до обмеження права особи на повагу до її особистого та сімейного життя, житла і таємниці листування, ЄСПЛ вказує, що таке втручання не порушує ст. 8, якщо воно здійснюється «згідно із законом», переслідує законну мету відповідно до п. 2 та якщо воно є необхідним у демократичному суспільстві задля досягнення цієї мети (§ 44 рішення від 02.11.2006 р. у справі «Волохи проти України») [3].

Вимога відповідності закону заходу, який обмежує право особи на повагу до її особистого та сімейного життя, житла і таємниці листування, ґрунтується на положенні п. 2 ст. 8 Конвенції в частині, що допускає втручання в нього «згідно із законом». Як вказує Суд, словосполучення «згідно із законом» вимагає, по-перше, щоб оспорюваний захід мав деякі підстави у національному законодавстві, та по-друге, воно стосується якості розглядуваного законодавства (§ 56 рішення від 05.07.2012 р. у справі «Головань проти України») [4]. Таким чином, з позиції ЄСПЛ, вказана вимога характеризується трьома аспектами.

По-перше, втручання в право особи на повагу до її особистого та сімейного життя, житла і таємниці листування повинно відбуватися з чітким дотриманням вимог національного законодавства. У разі дотримання його норм Суд визнає втручання держави у вказане право здійсненим «згідно із законом» (§ 38 рішення від 07.06.2007 р. у справі «Smirnov v. Russia») [5]. І, навпаки, недотримання вимог національного законодавства призводить до встановлен-

ня ЄСПЛ порушення ст. 8 Конвенції як у випадках, коли втручання в досліджуване право здійснювалося за допомогою заходів, застосування яких не передбачене нормами національного законодавства (§ 38 рішення від 25.09.2001 р. у справі «P.G. and J.H. v. the United Kingdom») [6], так і у випадках, коли мало місце порушення встановленого національним законодавством процесуального порядку проведення закріплених у ньому заходів (§§ 32, 33 рішення від 08.02.2005 р. у справі «L.M. v. Italy») [7].

По-друге, втручання в право особи на повагу до її особистого та сімейного життя, житла і таємниці листування має здійснюватися з дотриманням вимоги передбачуваності. Із позиції ЄСПЛ, національне законодавство має з достатньою чіткістю визначати межі та спосіб здійснення відповідного дискреційного права, наданого органам влади, щоб забезпечувати громадянам той мінімальний рівень захисту, на який вони мають право згідно з принципом верховенства права в демократичному суспільстві (§ 82 рішення від 12.03.2009 р. у справі «Сергій Волосюк проти України») [8]. Стосовно змісту вимоги передбачуваності ЄСПЛ вказує, що норма є передбачуваною, якщо вона сформульована з достатньою чіткістю, що дає змогу кожній особі – в разі потреби за допомогою відповідної консультації – регулювати свою поведінку (§ 49 рішення від 02.11.2006 р. у справі «Волохи проти України») [3]. У разі недотримання вимоги передбачуваності ЄСПЛ констатує порушення ст. 8 Конвенції (§ 86 рішення від 12.03.2009 р. у справі «Сергій Волосюк проти України») [8].

По-третє, втручання в право особи на повагу до її особистого та сімейного життя, житла і таємниці листування повинно забезпечуватися відповідними гарантіями. Так, ЄСПЛ підкреслює необхідність закріплення в національному законодавстві достатніх гарантій стосовно того, що обшук повинен ґрунтуватися на розумній підозрі та проводитися з достатньою точністю і ретельністю (§ 61 рішення від 05.07.2012 р. у справі «Головань проти України») [4]. У зв'язку з цим втручання національних органів у досліджуване право визнаватиметь-

ся здійсненим «згідно із законом» у разі забезпечення гарантій прав обшукуваного: права бути присутнім під час обшуку, надання йому на початку обшуку ордеру на його проведення, та інформації про те, що шукають, а після його закінчення – копії протоколу й опису вилучених речей.

У своїй практиці ЄСПЛ широко звертався до виокремлення гарантій прав обшукуваного, водночас найбільш широкий їх перелік, з урахуванням численних порушень, допущених національними органами, наводить у §§ 187-189 рішення від 09.11.2006 р. у справі «Imakayeva v. Russia» [9]. Крім того, істотну увагу Суд присвячує гарантіям забезпечення адвокатської таємниці в ході втручання в право адвоката на повагу до його особистого та сімейного життя, житла і таємниці листування шляхом проведення обшуку (§ 48 рішення від 07.06.2007 р. у справі «Smirnov v. Russia», §§ 63-65 рішення від 05.07.2012 р. у справі «Головань проти України») [4; 5]. При цьому, з позиції ЄСПЛ, відповідні гарантії повинні забезпечуватися особі не лише у ході проведення обшуку, але й під час застосування інших заходів, які обмежують право на повагу до особистого та сімейного життя, житла і таємниці листування: спостереження за особою та прослуховування її розмов (§§ 80-82 рішення від 10.03.2009 р. у справі «Вуков v. Russia») [10].

Визнавши обмеження права особи на повагу до її особистого та сімейного життя, житла і таємниці листування таким, що здійснене «згідно із законом», ЄСПЛ переходить до вирішення питання про те, чи переслідувало таке втручання законну мету. Встановивши відповідність мети застосування заходу, спрямованого на обмеження цього права, законній меті, визначеній п. 2 ст. 8 Конвенції, Суд констатує дотримання національними органами цієї статті. Так, з урахуванням обставин справи, ЄСПЛ зазначає, що мета обшуку, як вказувалося в постанові слідчого, полягала у виявленні речових доказів, які являли інтерес для розслідування тяжких злочинів. Відповідно, обшук переслідував законну мету підтримання суспільного порядку, запобігання заворушенням або злочинам та

захисту прав і свобод інших людей (§ 40 рішення від 07.06.2007 р. у справі «Smirnov v. Russia») [5].

Встановивши законність мети втручання в право особи на повагу до її особистого та сімейного життя, житла і таємниці листування, ЄСПЛ звертається до вирішення питання про те, чи було воно необхідним у демократичному суспільстві. Вимога необхідності заходу, який обмежує вказане право особи, у демократичному суспільстві також ґрунтується на положенні п. 2 ст. 8 Конвенції та передбачає встановлення Судом двох аспектів: існування нагальної потреби такого втручання та його пропорційності (§ 61 рішення від 24.03.1988 р. у справі «Olsson v. Sweden (No. 1)») [11]. Визначаючи, чи є втручання необхідним у демократичному суспільстві, ЄСПЛ враховує, що за державами-учасницями Конвенції залишається певна свобода розсуду, але водночас вказує, що існуючі винятки (меж розсуду), визначені п. 2 ст. 8 Конвенції, мають вузько тлумачитися, а необхідність в їх застосуванні має бути переконливо встановлена (§ 55 рішення від 25.02.1993 р. у справі «Funke v. France») [12].

Вимога нагальної потреби передбачає необхідність застосування національними органами у конкретній справі саме таких, а не інших заходів обмеження права на повагу до її особистого та сімейного життя, житла і таємниці листування. Так, ЄСПЛ зазначає, що держави вправі вдатися до деяких заходів, наприклад, огляду житла та вилучення, для встановлення речових доказів вчинення правопорушень (§ 56 рішення від 25.02.1993 р. у справі «Funke v. France») [12]. Водночас у разі відсутності нагальної потреби у використанні застосованих національними органами заходів обмеження права на повагу до її особистого та сімейного життя, житла і таємниці листування Суд констатує порушення ст. 8 Конвенції (§ 49 рішення від 07.06.2007 р. у справі «Smirnov v. Russia») [5]. При цьому вимога нагальної потреби у застосуванні обмеження права особи на повагу до її особистого та сімейного життя, житла і таємниці листування може бути пов'язана з терміновістю їх вжиття, але остання не повинна при-

зводити до порушень вимог ст. 8 Конвенції (§§ 17 і 18 рішення від 12.12.2019 р. у справі «Ilieva v. Bulgaria») [13].

Принцип пропорційності забезпечує встановлення ЄСПЛ відповідності вжитого національними органами заходу втручання в право особи на повагу до її особистого та сімейного життя, житла і таємниці листування законній меті, яка підлягала досягненню шляхом застосування цього заходу. Вирішуючи питання про пропорційність втручання переслідуючій законній меті, він напрацював низку критеріїв, які були узагальнені ним у рішенні від 07.06.2007 р. у справі «Smirnov v. Russia», в якому Суд зазначає, що критеріями, якими він керується в ході вирішення цього питання, серед інших, є: обставини, за яких видавався ордер на обшук, зокрема, наявність додаткових доказів на момент видання ордеру; зміст і сфера дії ордеру на обшук; спосіб провадження обшуку, включаючи присутність незалежних спостерігачів під час проведення обшуку; масштаби можливих наслідків обшуку, які можуть відобразитися на роботі та репутації особи, в якій проводиться обшук (§ 44 рішення від 07.06.2007 р. у справі «Smirnov v. Russia») [5]. У разі дотримання в ході втручання в право особи на повагу до її особистого та сімейного життя, житла і таємниці листування принципу пропорційності, ЄСПЛ констатує відсутність порушення ст. 8 Конвенції (§ 80 рішення від 02.09.2010 р. у справі «Uzun v. Germany») [14]. І, навпаки, у разі недотримання національними органами принципу пропорційності ЄСПЛ констатує порушення ст. 8 Конвенції (§§ 47-52 рішення від 28.04.2005 р. у справі «Busk v. Germany») [15].

У разі обмеження права особи на повагу до її особистого та сімейного життя, житла і таємниці листування внаслідок застосування спостереження за особою та прослуховування її розмов вимога необхідності в демократичному суспільстві, як вказують вчені, тісно пов'язана з вимогою тимчасовості обмежень, яка полягає в їх застосуванні на певний час та обов'язковому припиненні, коли визнається необхідність припинити обмеження прав особи... За-

стосування будь-якого обмеження повинно мати певні часові рамки: початок обмежень пов'язується з порушенням нормального стану речей у суспільстві, а закінчення – з їх відновленням [2, с. 99]. Так, ЄСПЛ зауважує, що вимоги пропорційності втручання, його винятковий і тимчасовий характер передбачені в ст. 31 Конституції України та ст. 9 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність» (§ 51 рішення від 02.11.2006 р. у справі «Волохи проти України») [3].

Висновки

Дослідження практики ЄСПЛ свідчить, що в контексті ст. 8 Конвенції ним напрацьовано міжнародні стандарти формування допустимих доказів, відповідно до яких докази, отримані внаслідок втручання в право на повагу до особистого та сімейного життя, житла і таємниці листування, підлягають визнанню недопустимими у випадках, коли таке втручання: 1) здійснене не «згідно із законом» (допущене істотне порушення вимог національного законодавства щодо проведення процесуальних дій, у ході яких отримано докази; застосований захід втручання не передбачено нормами національного законодавства; порушено вимогу передбачуваності; порушено гарантії прав особи, до якої застосовувався захід втручання); 2) здійснювалося з метою, не передбаченою у п. 2 ст. 8 Конвенції; 3) не було необхідним в демократичному суспільстві (не існувало нагальної потреби втручання у вказане право особи; порушено принцип пропорційності втручання; порушено вимогу тимчасового характеру втручання).

Література

1. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод від 04.11.1950 р., ратифікована Законом України від 17.07.1997 р. № 475/97-ВР. URL: http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004.
2. Ахтирська Н., Філатов В., Фулей Т., Хембах Х. Стаття 8 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод: стандарти застосування при здійсненні правосуддя. К.: Істина, 2011. 200 с.
3. Справа «Волохи проти України»:

рішення Європейського суду з прав людини від 02.11.2006 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_138.

4. Case of Golovan v. Ukraine: Judgment of the European Court of Human Rights from 5 July 2012. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-112021>.

5. Case of Smirnov v. Russia: Judgment of the European Court of Human Rights from 07 June 2007. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-80953>.

6. Case of P.G. and J.H. v. the United Kingdom: Judgment of the European Court of Human Rights from 25 September 2001. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-59665>.

7. Affaire L.M. c. Italie: Décision La Cour Européenne des Droits de l'Homme le 08 Février 2005. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-68190>.

8. Case of Sergey Volosyuk v. Ukraine: Judgment of the European Court of Human Rights from 12 March 2009. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-91726>.

9. Case of Imakayeva v. Russia: Judgment of the European Court of Human Rights from 9 November 2006. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/rus?i=001-77932>.

10. Case of Bykov v. Russia: Judgment of the European Court of Human Rights from 10 March 2009. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-91704>.

11. Case of Olsson v. Sweden (No. 1): Judgment of the European Court of Human Rights from 24 March 1988. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/rus?i=001-57548>.

12. Case of Funke v. France: Judgment of the European Court of Human Rights from 25 February 1993. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-57809>.

13. Case of Ilieva v. Bulgaria: Judgment of the European Court of Human Rights from 12 December 2019. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-198886>.

14. Case of Uzun v. Germany: Judgment of the European Court of Human Rights from 2 September 2010. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-100293>.

15. Case of Buck v. Germany: Judgment of the European Court of Human Rights from 28 April 2005. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-68920>.

АНОТАЦІЯ

Стаття присвячена виокремленню міжнародних стандартів формування допустимих доказів, напрацьованих Європейським судом з прав людини у контексті застосування ст. 8 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод.

На основі аналізу практики ЄСПЛ розкрито зміст вимог «згідно із законом» (яка передбачає здійснення втручання з чітким дотриманням вимог національного законодавства, дотриманням вимоги передбачуваності та забезпеченням особи відповідних гарантій), «наявність законної мети» (яка передбачає відповідність мети застосування заходу, спрямованого на обмеження права, законній меті здійснення такого втручання, яка визначена в п. 2 ст. 8 Конвенції) та «необхідність у демократичному суспільстві» (яка передбачає наявність нагальної потреби такого втручання та його пропорційність).

Обґрунтовано, що в контексті ст. 8 Конвенції ЄСПЛ напрацьовано міжнародні стандарти формування допустимих доказів, відповідно до яких докази, отримані внаслідок втручання в право на повагу до особистого та сімейного життя, житла і таємниці листування, підлягають визнанню недопустимими у випадках, коли таке втручання: 1) здійснене не «згідно із законом» (допущене істотне порушення вимог національного законодавства щодо проведення процесуальних дій, у ході яких отримано докази; застосований захід втручання не передбачено нормами національного законодавства; порушено вимогу передбачуваності; порушено гарантії прав особи, до якої застосовувався захід втручання); 2) здійснювалося з метою, не передбаченою у п. 2 ст. 8 Конвенції; 3) не було необхідним в демократичному суспільстві (не існувало нагальної потреби втручання у вказане право особи; порушено принцип пропорційності втручання; порушено вимогу тимчасового характеру втручання).

Ключові слова: стандарти доказування, міжнародні стандарти доказування, міжнародні стандарти формування допустимих доказів.

SUMMARY

The article is devoted to the separation of international standards for the formation of admissible evidences, formed by the European Court of Human Rights in the context of the application of Article 8 of the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms.

Based on the analysis of the European Court of Human Rights case law, the content of the requirements «in accordance with the law» (which includes implementation of intervention in the strict compliance with the requirement of national legislation, compliance with the requirement of predictability and providing the person with appropriate guarantees), «the availability of a legitimate purpose» (which includes fitness of purpose of application of the measure which aimed at restricting the right for the legitimate purpose of such interference which is defined in paragraph 2 of article 8 of the Convention) and «the need in a democratic society» (which includes that there is need for such interference and its proportionality) is solved.

It is substantiated that in the context of Article 8 of the Convention ECHR developed international standards for the formation of admissible evidence, according to which evidences obtained as a result of interference with the right of everyone to respect for his private and family life, his home and his correspondence should be declared inadmissible in cases when such intervention: 1) was committed not «in accordance with the law» (a substantial violation of the requirements of national legislation concerning the conduct of procedural acts, whereby the evidences was obtained, was admitted; 2) an intervention measure which was used does not provide by norms of national law; the requirement of predictability was violated; the guarantees of the rights of the person, to whom the measure was applied, was violated); 2) was carried out for a purpose not provided for in paragraph 2 of Article 8 of the Convention; 3) was not necessary in a democratic society (there was not urgent need to interfere in this right of the person; the principle of proportionality of intervention was violated; the requirement of temporary nature of intervention was violated).

Key words: standards of proof, international standards of proof, international standards for the formation of admissible evidences.

РЕГУЛЯТОРНА ПОЛІТИКА ЯК НАПРЯМ ПІДВИЩЕННЯ ЕФЕКТИВНОСТІ ЗАКОНОДАВЧИХ АКТІВ В СФЕРІ ЕКОНОМІКИ

**СТАШЕВСЬКИЙ Олександр Миколайович - професор, член-кореспондент
Міжнародної кадрової академії**

**ДЖУНЬ Вячеслав Васильович - доктор юридичних наук, професор
кафедри господарського та трудового права МАУП**

DOI 10.32782/LAW.UA.2021.2.27

Під час розпочатої трансформації українського суспільства та держави першим етапом стала загальна лібералізація суспільного та економічного життя. В сфері управління економікою ця лібералізація зводилася до перегляду відповідних державних функцій і певної відмови від суцільного і прямого державного втручання в діяльність господарюючих суб'єктів та переходу до принципів ринкового регулювання. Результатом такого роду змін мала б стати розробка ефективних, з позицій інтересів як суб'єктів господарювання так і громадян та суспільства, прозорих та справедливих правил поведінки (нормативно-правових актів) для учасників ринку. Але через те, що з початком процесу ринкової трансформації економіки не було розроблені теоретико-методологічні засади науково обґрунтованої технології розробки таких правил, то й відхід від прямого управління суб'єктами господарської діяльності не дав бажані та очікувані наслідки. Закладення необхідних методичних засад цього вдосконалення здійснено на рівні відповідних Указів Президента України, а потім і прийняття Верховною Радою України Закону від 11 вересня 2003 року №1160-IV «Про засади державної регуляторної політики у сфері господарської діяльності».

Регуляторна політика – це не тільки Закон від 11 вересня 2003 року. Це цілий напрям у здійсненні державного управління, система інституціональних засад та методичного забезпечення реалізації правотворчої та правозастосовчої діяльності. Держава організовує процес регуляторної діяльності, приймаючи відповідні нормативно-правові акти, інструктивно-методичні

матеріали та створюючи цілу систему органів спеціальної компетенції, наділяючи їх та інші органи державної влади, самоврядування та різноманітні організації відповідними обов'язками щодо здійснення регуляторної діяльності, контролює цю діяльність. Це і є інституціональне забезпечення регуляторної діяльності, яке детально регламентується у юридичному і у методичному аспектах. В той же час можливості цього потенційно високопотужного Закону в галузі побудови бажаної системи використовуються на практиці не в повній мірі. Однією з причин проблеми, що склалася (невикористання на практиці можливостей Закону від 11 вересня 2003 року), є недостатня увага до регуляторної політики з боку освітньої діяльності. Зусилля освіти мають бути сконцентрованими у трьох напрямках, зокрема, на: 1) роз'ясненні, навчанні як майбутніх правників, так і парламентарів (діючих і кандидатів у депутати), держслужбовців здійсненню правотворчої і правозастосовчої діяльності щодо відповідних регуляторних актів; 2) систематизації регуляторних актів; 3) введенні додаткових та подальшому вдосконаленню положень, викладених у Законі від 11 вересня 2003 року. Ці напрямки відповідатимуть загальноприйнятому розрізненню галузі права як навчальної дисципліни, галузі законодавства і як науки.

Ключові слова: регуляторна політика, регуляторна діяльність, здійснення державного управління, інституціональні засади, методичне забезпечення, правотворча та правозастосовча діяльності, нормативно-правові акти, інструктивно-методичні матеріали.

Актуальність теми

Аналіз законодавчої діяльності в Україні у сфері економіки свідчить про те, що за кількісними показниками ця діяльність, а точніше, її результати (законодавчі акти) відповідає загальносвітовим стандартам. У той же час якісні показники (а це результати господарської діяльності, її ефективність) залишають бажати кращого. Головною причиною неефективності (недостатньої ефективності) законодавчих актів в сфері економіки багато хто з фахівців вважає недоліки самого законодавчого процесу - процесу підготовки, розробки проєктів законодавчих актів.

Ступінь розробленості тематики

Проблемами правотворчого й законодавчого процесів займалися А. Заєць, В. Зайчук, В. Крижанівський, С. Лінецький, Н. Нижник, А. Ришелюк, М. Теплюк, В. Шаповал, О.Юлдашев, О. Ющик та ін. Однак у працях учених, як правило, йдеться про правові, конституційні основи зазначених процесів, про регламент парламенту як правову основу законодавчого процесу. Ці аспекти дослідження можна позначити як організаційні. У той же час технологічним аспектам правотворчого й законодавчого процесів приділялось значно менше уваги. Говорячи про технологічні аспекти, ми маємо на увазі державну регуляторну політику, регуляторну діяльність, за допомогою якої реалізується (має реалізуватися) нормотворчий процес. Саме у її послідовній реалізації і лежить, на нашу думку, підвищення ефективності законодавчих актів в сфері економіки.

Основний зміст

Під час розпочатої трансформації українського суспільства та держави першим етапом стала загальна лібералізація суспільного та економічного життя. В сфері управління економікою ця лібералізація зводилася до перегляду відповідних державних функцій і певної відмови від суцільного і прямого державного втручання в діяльність господарюючих суб'єктів та переходу до принципів ринкового регулювання. Результатом такого роду змін мала б стати розробка ефективних, з позицій інтересів як суб'єктів господарювання так і громадян та суспільства, прозорих та справед-

ливих правил поведінки (нормативно-правових актів) для учасників ринку. Але через те, що з початком процесу ринкової трансформації економіки не було розроблені теоретико-методологічні засади науково обґрунтованої технології розробки таких правил, то й відхід від прямого управління суб'єктами господарської діяльності не дав бажані та очікувані наслідки. Навпаки, він породив спотворену систему прийняття державних рішень, яка призводила, по-перше, до появи величезної кількості нормативних актів, багато з яких було пролобійовано зацікавленими владно-бізнесовими колами, а тому і являлися такими, що не тільки не відображають суспільні інтереси, але й є шкідливими для суспільства в цілому. Ці акти мають внутрішні протиріччя та зазнають постійних і досить хаотичних змін. Працювати господарюючим суб'єктам в такому правовому середовищі вкрай важко і економічна активність почала стрімко падати. Така ситуація стимулювала суб'єктів до ухилення від виконання економічно обтяжливих вимог неефективного (з позицій суспільства в цілому) несправедливого, неморального та хаотичного законодавства. А по-друге, зазначена ситуація породжувала бюрократичне (формальне, «для виду»), фактично ж корупційне управління економікою, коли законодавство носить декларативний характер, про обхід його легко домовитися з посадовцями відповідних державних органів. При цьому можна стверджувати, що саме органи влади свідомо по перше, приймають правові акти, які не є першочерговими, найбільш актуальними та необхідними; по друге, «нав'язують та ініціюють» заплутане та складне законодавство, яке характеризується безліччю дублювань, протиріч та «законодавчих дірок». Саме завдяки цьому цілеспрямовано була досягнута ситуація, при якій, з одного боку, в руках посадових осіб органів влади концентрується реальне управління, в умовах якого, утверджується економічна безкарність, а з іншого боку зберігається можливість притягнути будь-кого і в любий час до цивільної, дисциплінарної, адміністративної і, навіть, кримінальної відповідальності. Приклади останніх років тільки доводять ці припущення.

Бюрократичне управління заганає країну у глухий кут, бо породжує ситуацію кругової

поруки, коли нормою стає пряме порушення законодавчих норм, а їх виконання не тільки не схвалюється, але й стає необов'язковим. Ситуація, що склалась на той час, може бути підсумована наступним чином: замість переходу від прямого управління економікою до дійсно ринкового регулювання, в Україні відбулась побудова системи всеохоплюючої корупції, і ці проблеми стали загрозою як для національної безпеки, так і для світової спільноти, куди Україна прагне увійти.

Небезпека втрати обличчя країни на міжнародній арені загрожувала власним інтересам олігархічних кіл країни, і саме тому, починаючи з 1997-1998 років, коли необхідність економічних реформ з розряду декларативних перейшла до розряду нагальних, з'являються відповідні правові акти, спрямовані вже не на урегулювання конкретних господарських правовідносин, а на упорядкування, вдосконалення самого процесу нормотворення. Зокрема, закладення необхідних методичних засад цього вдосконалення здійснено на рівні відповідних Указів Президента України, а потім і прийняття Верховною Радою України Закону від 11 вересня 2003 року №1160-IV «Про засади державної регуляторної політики у сфері господарської діяльності».

Підкреслимо ще раз. Саме життя примусило владу займатися не тільки подальшою нормотворчістю, але й **ВДОСКОНАЛЕННЯМ** правового регулювання в сфері економіки. Функція «вдосконалення» іманентно притаманна науці, а вдосконалення правового регулювання – природньо – правовій науці. Згідно Закону від 11 вересня 2003 року, у якому відобразилися найбільш кардинальні пропозиції вчених (одним із авторів цієї статті підготовлено по цим проблемам спеціальне дослідження щодо такого вдосконалення), регуляторна політика - це напрям політики держави, спрямований на *вдосконалення* правового регулювання господарських та адміністративних відносин у сфері господарювання.

Зауважимо, що зазначений Закон чи не єдиний на теренах СНГ, спрямований не на зміну діючих або прийняття нових норм права, а на методологічні аспекти правотворення, на процес розроблення правових актів. При цьому засобом вдосконалення правового регулювання господарських та адміністратив-

них відносин, суттєвого підвищення якості відповідних правових актів визначено **вдосконалення процесу** їх підготовки (і це цілком правильно. Адже якість результату будь-якої діяльності забезпечується якістю організації її процесу), а сам цей процес одержує назву **регуляторної діяльності**. Управління цією діяльністю йменується **регуляторною політикою**, яка утворює, як ми вже зазначали, самостійний напрям, окрему функцію державної політики.

Регуляторна політика – це не тільки Закон від 11 вересня 2003 року. Це цілий напрям у здійсненні державного управління, система інституціональних засад та методичного забезпечення реалізації правотворчої та правозастосовчої діяльності. Держава *організовує* процес регуляторної діяльності, приймаючи відповідні нормативно-правові акти, інструктивно-методичні матеріали та *створюючи* цілу систему органів спеціальної компетенції, *наділяючи* їх та інші органи державної влади, самоврядування та різноманітні організації відповідними обов'язками щодо здійснення регуляторної діяльності, *контролює* цю діяльність. Це і є інституціональне забезпечення регуляторної діяльності, яке детально регламентується у юридичному і у методичному аспектах.

Щодо юридичного аспекту, то це статус та діяльність регуляторних органів, визначення їх функцій щодо цієї діяльності. Елементами методичного забезпечення цієї системи є цілий ряд нормативних документів, починаючи від нормативно-методичних і закінчуючи інструктивно-методичними [2, 3, 4].

Слід зазначити, що методологічно Закон від 11 вересня 2003 року побудований на дуже міцній науковій базі – концепції системи, сформульованої в рамках загальної теорії систем всесвітньо відомим українським філософом – А.І.Уйомовим. За його визначенням, система – це множинність елементів, на якому реалізуються відносини, що мають певні (системотвірні) властивості. Із запропонованої концепції випливає, що для побудови або вдосконалення будь-якої системи, в тому числі і системи правових актів, на першому етапі мають завдаватися бажані властивості (вимоги) до об'єкту вдосконалення (системотвірні властивості), а на другому – визначатися засоби за-

безпечення цих вимог. Саме такий же підхід вбачається і у Законі «Про засади державної регуляторної політики у сфері господарської діяльності». В якості системативних властивостей можуть виступати принципи регуляторної політики, перераховані у вищезазначеному Законі. Це доцільність, адекватність, ефективність, збалансованість, передбачуваність, прозорість та врахування громадської думки. Щодо засобів забезпечення вимог до державної регуляторної політики, то до них слід віднести регламентовані в Законі відповідні етапи здійснення регуляторної політики: порядок планування діяльності з підготовки регуляторних актів, розгляду проєктів цих актів, забезпечення принципу прозорості та врахування громадської думки у здійсненні державної регуляторної політики, а також порядок відстеження результативності та перегляду прийнятих регуляторних актів.

В той же час, на жаль, можливості цього потенційно високопотужного Закону в галузі побудови бажаної системи використовуються на практиці не в повній мірі. Однією з причин проблеми, що склалася (невикористання на практиці можливостей Закону від 11 вересня 2003 року), є недостатня увага до регуляторної політики з боку освітньої діяльності. Зусилля освіти мають бути сконцентрованими у трьох напрямках, зокрема, на: 1) роз'ясненні, навчанні як майбутніх правників, так і парламентарів (діючих і кандидатів у депутати), держслужбовців здійсненню правотворчої і правозастосовчої діяльності щодо відповідних регуляторних актів; 2) систематизації регуляторних актів; 3) введенні додаткових та подальшому вдосконаленню положень, викладених у Законі від 11 вересня 2003 року. Ці напрямки відповідатимуть загальноприйнятому розрізненню галузі права як навчальної дисципліни, галузі законодавства і як науки.

Щодо **першого напрямку**. Вважаємо, що зараз жоден з підручників навчальних посібників з відповідних галузей права з організаційно-економічної діяльності, не може бути визнаним таким, що відповідає сьогоденню, якщо в ньому не викладаються положення щодо роз'яснення і здійснення регуляторної діяльності. Такі вимоги до навчальної літератури слід пред'являти, принаймні, починаючи з часу прийняття відповідних нормативних

актів щодо формування і здійснення регуляторної діяльності. Але на жаль, цим вимогам відповідають мало які юридичні підручники. Тому створення підручника з регуляторної діяльності відповідало б сьогоденню, вимогам, поставленим Президентом України в Указі від 1 червня 2005 року «Про деякі заходи щодо забезпечення здійснення державної регуляторної політики» де передбачено: «вжити заходів щодо зміцнення кадрового потенціалу регуляторних органів, зокрема, шляхом запровадження системи навчання працівників органів виконавчої влади та органів місцевого самоврядування з питань забезпечення виконання Закону України «Про засади державної регуляторної політики у сфері господарської діяльності».

Щодо **другого напрямку**, здійснюваного у напрямку розгляду права як галузі законодавства, то у його рамках мало б систематизуватися регуляторне законодавство, вищезазначеним Указом Президента України «Про деякі заходи щодо забезпечення здійснення державної регуляторної політики», Кабінету Міністрів України доручено створення у терміни, визначені Указом, робочих груп та входження до їх складу на *паритетних засадах* представників суб'єктів господарювання, їх об'єднань та *науковців*. Питанням щодо *паритетності* робочих груп приділялась значна увага на селекторних нарадах, проведених Кабінетом Міністрів України з представниками центральних та місцевих органів виконавчої влади. Підсумовуючи виконану роботу, Державний комітет України з питань регуляторної політики та підприємництва констатував, що в ході виконання Указу Президента України центральними органами виконавчої влади допущено низку неточностей та порушень, що може призвести до нівелювання самої ідеї прискореного перегляду і перетворити його у формальність. Наслідком стала відсутність позитивного впливу перегляду на регуляторний клімат в Україні. З метою досягнення позитивного ефекту від проведення прискореного перегляду, доцільно зберегти робочі групи при органах виконавчої влади, поліпшивши їх якісний склад та упорядкувавши їх діяльність; продовжити діяльність робочих груп, зосередити її на системній оцінці регуляторного клімату в

пріоритетних галузях економіки, забезпечити включення знання вимог державної регуляторної політики до обов'язкових вимог до кандидатів на заняття посади державного службовця, а Міністерству освіти і науки України - вжити заходів, спрямованих на забезпечення включення до навчальних програм у вищих навчальних закладах питань державної регуляторної політики.

І, нарешті, стосовно **третього напрямку** концентрації зусиль представників юридичної науки, за яким право інтерпретується як наука. Справа в тому, що, незважаючи на високий науковий рівень та потужну практичну потенцію Закону від 11 вересня 2003 року, цей Закон не вільний від недоліків. Доцільно було б їх систематизувати, об'єднавши у дві групи: 1) подальше вдосконалення положень, викладених у Законі про державну регуляторну політику і 2) про введення додаткових положень до цього Закону.

По перше, неповно визначено поняття регуляторних актів. За вищезгаданим Законом, регуляторний акт - це прийнятий уповноваженим регуляторним органом нормативно-правовий акт, який або окремі положення якого спрямовані на правове регулювання господарських відносин, а також адміністративних відносин між регуляторними органами або іншими органами державної влади та суб'єктами господарювання. Тобто, під регуляторним розуміється будь-який нормативно-правовий акт, що регулює господарські або адміністративні відносини. Але ж це не так. Головне, що вирізняє регуляторний акт від інших господарських і адміністративно-правових актів – це те, що він є документом, розробленим за відповідною технологією, яка включає ряд обов'язкових етапів, недодержання яких призводить до відмови у реєстрації акта, а отже і до його недійсності. Таким чином, головним критерієм вирізнення регуляторних від інших актів має стати спосіб їх підготовки і застосування, що і повинно вказуватися у визначенні цих актів. По друге, в меті прийняття або в преамбулі до цього закону слід чітко сказати, що засобом вдосконалення правового регулювання господарських та адміністративних відносин, суттєвого підвищення якості відповідних правових актів визначено **вдосконалення про-**

цесу їх підготовки, а сам цей процес одержує назву **регуляторної діяльності**. Управління цією діяльністю йменується **регуляторною політикою**, яка утворює самостійний напрям, окрему функцію державної політики. В рамках цієї функції, по перше, формується поняття якості регуляторних актів, регуляторної політики, а по друге, - визначаються засоби забезпечення цієї якості - технологія розробки правових актів, здійснення державної регуляторної політики. Ця технологія включає визначення певних етапів розробки кожного акту, які б суттєво підвищували його якість, відстеження за ефективністю та методичне забезпечення реалізації цих етапів. По третє. Перелік принципів, яким, за Законом 11 вересня 2003 року, має відповідати регуляторна політика, з однієї сторони є недостатнім, неповним, а з іншої – містить "зайві" вимоги, вимоги до регуляторного акту, що не викликаються практичними потребами. Так, наприклад, немає такої вимоги як актуальність і важливість проекту правового акту, за якою до розробки мають залучатися найважливіші законопроекти. В результаті відсутності такої вимоги нерідко подаються такі проекти, які не є конче потрібними, а дійсно потрібні не готуються. В той же час необхідність набуття проектом правового акту такої властивості як, наприклад, *адекватність* - відповідність форм та рівня державного регулювання господарських відносин потребі у вирішенні існуючої проблеми та ринковим вимогам з урахуванням усіх прийнятних альтернатив, є неочевидною, скоріше за все, зайвою. Що, скажімо, робити, коли проект є надзвичайно ефективним але неадекватним, в той же час адекватний менш ефективний? Потрібно або виключити такі спірні ознаки, або ранжувати всі вимоги до проектів правових актів за пріоритетністю, поділивши їх на основні і додаткові.

Суттєвим недоліком регламенту регуляторної політики є те, що деякі методичні вказівки по забезпеченню тієї чи іншої можливості є декларативними, ставлять завдання, які не тільки не в змозі виконати практик – правник середньої кваліфікації, але й потребують проведення подальших спеціальних наукових досліджень.

Література

1. Закон від 11 вересня 2003 року №1160-IV «Про засади державної регуляторної політики у сфері господарської діяльності» Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2004, № 9, ст. 79

2. Методика проведення аналізу впливу регуляторного акта та Методика відстеження результативності регуляторного акта, затверджені Постановою Кабінету Міністрів України від 11 березня 2004 р. № 308 «Про затвердження методик проведення аналізу впливу та відстеження результативності регуляторного акта» з подальшими змінами (див. Постанову Кабінет Міністрів України від 16 грудня 2015 р. № 1151 «Про внесення змін до постанови Кабінету Міністрів України від 11 березня 2004 р. № 308» // <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1151-2015-%D0%BF#Text>

3. Розпорядження Кабінету Міністрів України від 19 березня 2004 р. № 152-р «Про підготовку та оприлюднення щорічної інформації Кабінету Міністрів України про здійснення державної регуляторної політики органами виконавчої влади»;

4. Лист Державного комітету України з питань регуляторної політики та підприємництва від 05.03.2004 № 1314 «Про роз'яснення положень Закону України «Про засади державної регуляторної політики у сфері господарської діяльності».

*Stashevsky Alexander Nikolaevich, Professor;
Corresponding Member of the International Personnel
Academy*

*June Vyacheslav Vasilyevich, Professor of the
Department of Economic and Labor Law of IAPM,
Doctor of Law,*

REGULATORY POLICY AS A DIRECTION IMPROVING THE EFFICIENCY OF LEGISLATIVE ACTS IN THE FIELD OF ECONOMY

During the transformation of Ukrainian society and the state, the first stage was the general liberalization of social and economic life. In the field of economic management, this liberalization was reduced to a revision of the relevant state functions and a certain refusal of continuous and direct state intervention in the activities of economic entities and the transition to the principles of market regulation. The result of such changes should be the development

of effective, from the standpoint of interests of both business entities and citizens and society, transparent and fair rules of conduct (regulations) for market participants. But due to the fact that with the beginning of the process of market transformation of the economy was not developed theoretical and methodological principles of scientifically sound technology for developing such rules, the departure from direct management of economic entities did not give the desired and expected consequences. The necessary methodological principles of this improvement were laid at the level of the relevant Decrees of the President of Ukraine, and then the Verkhovna Rada of Ukraine adopted the Law of September 11, 2003 «1160-IV On Principles of State Regulatory Policy in Economic Activity». Regulatory policy is not just the Law of September 11, 2003. This is a whole direction in the implementation of public administration, the system of institutional principles and methodological support for the implementation of law-making and law enforcement activities. The state organizes the process of regulatory activity, adopting relevant regulations, instructional materials and creating a system of special competences, giving them and other public authorities, self-government and various organizations with relevant responsibilities for regulatory activities, controls this activity. This is the institutional support of regulatory activities, which is regulated in detail in legal and methodological aspects. At the same time, the possibilities of this potentially high-power Law in the field of building the desired system are not fully used in practice. One of the reasons for the problem (non-use of the possibilities of the Law of September 11, 2003) is the lack of attention to regulatory policy in the field of educational activities. Education efforts should be focused on three areas, including: 1) clarification, training of future lawyers and parliamentarians (incumbents and candidates), civil servants to carry out law-making and law enforcement activities on relevant regulatory acts; 2) systematization of regulatory acts; 3) introduced additional and further improved provisions set out in the Law of September 11, 2003. These areas will correspond to the generally accepted distinction between the field of law as a discipline, the field of law and as a science.

Key words: *regulatory policy, regulatory activity, implementation of public administration, institutional principles, methodological support, law-making and law-enforcement activities, normative-legal acts, instructive-methodical materials.*

МІСЦЕ НОРМ АДМІНІСТРАТИВНОГО ПРАВА В СИСТЕМІ ПРАВОВИХ ЗАСАД ЗАПОБІГАННЯ ТА ПРОТИДІЇ ЗЛОЧИННОСТІ У МИТНІЙ СФЕРІ

ЧЕРКАССЬКИЙ Руслан Анатолійович - кандидат наук з державного управління

ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-1206-7774>

УДК 342.9

DOI 10.32782/LAW.UA.2021.2.28

У статті, спираючись на аналіз наукових поглядів вчених та норм чинного законодавства України, надано характеристику правовим засадам протидії та запобігання злочинності в митній сфері. Обґрунтовано, що ключове місце в системі відповідних правових засад належить саме нормам адміністративної галузі права, що обумовлено владно-управлінським характером суспільних відносин у досліджуваній сфері.

Ключові слова: правові засади, адміністративне право, правове регулювання, запобігання злочинності.

Постановка проблеми

Злочинність завжди займала одне з перших місць серед найбільш гострих проблем, що турбують громадську думку. У другій половині двадцятого століття в різних державах її ставили за значимістю на друге-третє місце. Про проблему високого рівня злочинності, як правило, висловлюються всі, вважаючи, що ця проблема є досить очевидною. Більшість політиків, прагнучих до влади, перш за все обіцяють покінчити з розгулом злочинності. Виступи політиків, громадських діячів, матеріали засобів масової інформації завжди сприймаються з живим інтересом. Це зрозуміло, оскільки зачіпаються життєво важливі, такі, що стосуються кожної людини питання [1]. Разом із тим, запобігання та протидія злочинності є складним за своєю сутністю та змістом процесом, а тому його реалізація є фактично неможли-

вою без належного нормативно-правового підґрунтя.

Стан дослідження

Окремі проблемні питання, пов'язані із нормативно-правовим регулюванням сфери запобігання та протидії злочинності у своїх наукових працях розглядало багато науковців, зокрема: О.О. Авдєєв, А.А. Васильєв, О.С. Володавська, Є.О. Гладкова, Д.Ю. Гуренко, В.А. Мисливий, М.І. Мельник, М.І. Хавронюк, Н.В. Щедрин та багато інших. Втім, незважаючи на чималу кількість наукових здобутків, важливого значення набувають дослідження, присвячені характеристичі правових засад запобігання та протидії злочинності та встановленню серед них норм адміністративного права.

Мета і завдання дослідження

Метою статті є встановити місце норм адміністративного права в системі правових засад запобігання та протидії злочинності у митній сфері. Задля досягнення вказаної мети необхідно вирішити такі завдання: здійснити аналіз норм чинного законодавства, які регулюють відповідну сферу суспільних відносин, в залежності від їх юридичної сили; встановити, що представляє собою адміністративно-правове регулювання сферою протидії та запобігання злочинності у митній сфері.

Наукова новизна дослідження

Наукова новизна статті полягає у тому, що в статті дістало подальшого обґрунтування наукова думка про те, що норми адміністративного права займають ключове місце в системі правових засад запобігання та протидії злочинності у митній сфері.

Виклад основного матеріалу

Під правовими засадами запобігання та протидії злочинності варто розуміти систему нормативно-правових актів різної юридичної сили, норми яких спрямовані на регулювання правових відносин, що виникають в процесі реалізації діяльності із протидії та запобігання злочинності у митній сфері на території України. В даному контексті в першу чергу слід приділити увагу Конституції України від 28 червня 1996 року. Остання є Основним законом держави, норми якого знаходяться в основі правового регулювання всіх без виключення правових відносин, що виникають у житті українського суспільства. Він не містить в собі жодних практичних засад протидії та запобігання злочинності, водночас, Конституція України – це про принципи, основоположні нерушійні основи та устої функціонування держави, які певним чином спрямовують механізми правоохоронного впливу.

Наприклад, в статті 8 Конституції закріплено, що в Україні визнається і діє принцип верховенства права. Конституція України має найвищу юридичну силу. Закони та інші нормативно-правові акти приймаються на основі Конституції України і повинні відповідати їй. Норми Конституції України є нормами прямої дії. Звернення до суду для захисту конституційних прав і свобод людини і громадянина безпосередньо на підставі Конституції України гарантується. Правовий порядок в Україні ґрунтується на засадах, відповідно до яких ніхто не може бути примушений робити те, що не передбачено законодавством. Органи державної влади та органи місцевого самоврядування, їх посадові особи зобов'язані діяти лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб,

що передбачені Конституцією та законами України [2].

Таким чином, Конституція України є ключовим нормативно-правовим актом держави, який закріплює найбільш важливі засади функціонування суспільства. Що ж стосується представленої проблематики, то значення Основного Закону полягає у тому, що в його нормах закріплюються: ключові засади державної політики у сфері протидії та запобігання злочинності; основи роботи уповноважених суб'єктів у досліджуваній сфері, тощо.

У ХХІ столітті злочинність все частіше набуває світового, транснаціонального характеру та виходить далеко за межі території нашої держави, що безперечно, не може не відмічатись світовою спільнотою. Подібне розповсюдження злочинності сприяло формуванню наднаціональної правової основи її запобігання та протидії, яку складає великий масив міжнародних юридичних документів. Найбільші досягнення в напрямку формування міжнародних правових засад протидії та запобігання злочинності має Організація Об'єднаних Націй (далі – ООН). Дана організація є автором декількох важливих міжнародних документів, що видавались за її авторства у різні часи. Наприклад, варто відмітити Конвенцію ООН про боротьбу проти незаконного обігу наркотичних засобів і психотропних речовин від 20.12.1988 метою якої визначено сприяння співробітництву між Сторонами підписання документу з тим, щоб вони могли більш ефективно вирішувати різноманітні проблеми незаконного обігу наркотичних засобів і психотропних речовин, що мають міжнародний характер. При здійсненні своїх зобов'язань за Конвенцією Сторони вживають необхідні заходи, включаючи заходи законодавчого та організаційного характеру, відповідно до основних положень своїх внутрішніх законодавчих систем [3].

Конвенція передбачає надання взаємної юридичної допомоги у розслідуванні, кримінальному переслідуванні і судовому розгляді, яка здійснюється у формі запитів з метою: збору доказів або показань; озна-

йомлення з матеріалами судового розгляду; проведення обшуків і арештів; обстеження предметів і місць; надання інформації і доказових предметів; надання оригіналів або завірених копій відповідних документів і матеріалів, включаючи банківські, фінансові, фірмові або комерційні документи; визначення або виявлення доходів, власності, засобів або інших речей для доказових цілей [3].

Важливе значення у системі міжнародних нормативно-правових актів ООН в царині протидії та запобігання злочинності відіграє Конвенція проти транснаціональної організованої злочинності від 15.11.2000, прийнята для сприяння співробітництву в справі більш ефективного попередження транснаціональної організованої злочинності та боротьби з нею. Документ став одним з перших де було закріплено загальне визначення організованої злочинної групи: «Структурно оформлена група в складі трьох або більше осіб, що існує протягом визначеного періоду часу і діє узгоджено з метою здійснення одного або декількох серйозних злочинів або злочинів, визнаних такими відповідно до цієї Конвенції, для того, щоб одержати, прямо або посередньо, фінансову або іншу матеріальну вигоду» [4].

Ще одним важливим міжнародним документом є Конвенція про заходи щодо протидії торгівлі людьми від 16.05.2005, яка прийнята з метою: запобігання торгівлі людьми й боротьба з нею з одночасним гарантуванням гендерної рівності; захисту прав людини стосовно жертв торгівлі людьми, розробки всеосяжної структури захисту жертв і свідків і допомоги їм з одночасним гарантуванням гендерної рівності, а також забезпечення ефективного слідства й кримінального переслідування; сприяння міжнародному співробітництву в боротьбі з торгівлею людьми; запровадження спеціального механізму моніторингу передбачених Конвенцією злочинів [5]. Серед інших міжнародних документів, до правових засад протидії та запобігання корупції також можна віднести Міжнародну конвенцію щодо боротьби з підркокою грошових знаків від 20.04.1929, Конвен-

цію про боротьбу з торгівлею людьми і з експлуатацією проституції третіми особами від 02.12.1949, Міжнародну конвенцію про боротьбу з вербуванням, використанням, фінансуванням і навчанням найманців від 04.12.1989, Міжнародну конвенцію про боротьбу з фінансуванням тероризму від 09.12.1999.

Тож, на міжнародному рівні сьогодні існує велика кількість ратифікованих Україною документів, які регулюють питання міжнародної взаємодії з протидії та запобігання злочинності різних форм, а також містять в собі вимоги до національних правових систем держав, які підписали той чи інший документ, щодо реалізації узгоджених організаційних та інших заходів спрямованих на боротьбу зі злочинністю або хоча б зменшення її рівня. Висока важливість та ефективність таких документів обумовлена тим, що вони встановлюють єдині закономірності протидії та запобігання злочинним проявам, що полегшує формування світової правоохоронної системи.

Наступними, за своєю юридичною силою, нормативно-правовими актами в яких закріплено засади запобігання та протидії злочинності є різноманітні кодифіковані акти. Наприклад, Кодекс України про адміністративні правопорушення від 07.12.1984 №8073-X (далі – КУпАП). Відповідно до статті 6 вказаного кодексу, органи виконавчої влади та органи місцевого самоврядування, громадські організації, трудові колективи розробляють і здійснюють заходи, спрямовані на запобігання адміністративним правопорушенням, виявлення й усунення причин та умов, які сприяють їх вчиненню, на виховання громадян у дусі високої свідомості і дисципліни, суворого додержання законів України [6]. Тобто, КУпАП встановлює засади протидії та запобігання злочинності – адміністративним правопорушенням, які не несуть в собі такої суспільної небезпеки, як злочини, проте, негативно впливають на публічний порядок і безпеку та загалом є детермінантом злочинності в нашій державі.

Однією з найважливіших нормативно-правових актів в якому закріплено правові засади протидії та запобігання злочинності є Кримінальний кодекс України від 05.04.2001 №2341-III (далі – ККУ), який має своїм завданням правове забезпечення охорони прав і свобод людини і громадянина, власності, громадського порядку та громадської безпеки, довкілля, конституційного устрою України від кримінально-протиправних посягань, забезпечення миру і безпеки людства, а також запобігання кримінальним правопорушенням. Для здійснення вказаного завдання ККУ визначає, які суспільно небезпечні діяння є кримінальними правопорушеннями та які покарання застосовуються до осіб, що їх вчинили [7].

Звернути увагу також варто на положення Кримінального процесуального кодексу України від 13.04.2012 №4651-VI (далі – КПК), який визначає порядок проведення на території нашої держави кримінального провадження. Завданням останнього 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 [8].

Крім окреслених нормативно-правових актів, на рівні законодавства України, прийнято документи, які закріплюють основи запобігання та протидії окремим різновидам злочинності. Сюди можна віднести Закон України «Про організаційно-правові основи боротьби з організованою злочинністю» від 30.06.1993 №3341-XII, який визначає головні напрями загальнодержавної політики та організаційно-правові основи боротьби з організованою зло-

чинністю. Основними завданнями Закону визначено: створення загальних правових і організаційних засад у сфері боротьби з організованою злочинністю, сприяння її попередженню та ліквідації; визначення системи державних органів, що ведуть боротьбу з організованою злочинністю, та їх взаємовідносин; встановлення повноважень спеціальних державних органів по боротьбі з організованою злочинністю та спеціальних заходів, що здійснюються ними; встановлення обов'язків інших державних органів у сфері боротьби з організованою злочинністю; правове забезпечення фінансових, матеріально-технічних та інших умов, необхідних для боротьби з організованою злочинністю; забезпечення гарантій прав громадян і юридичних осіб під час здійснення заходів боротьби з організованою злочинністю [9].

Взяти до уваги також варто положення Закону України «Про заходи протидії незаконному обігу наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів та зловживанню ними» від 15.02.1995 №62/95-ВР, що визначає систему заходів в Україні, спрямованих проти незаконного обігу наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів та зловживання ними. Відповідно до положень акту, протидію незаконному обігу наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів здійснюють Національна поліція, Служба безпеки України, Офіс Генерального прокурора, центральний орган виконавчої влади, що реалізує державну митну політику, центральні органи виконавчої влади, що реалізують державну політику у сферах захисту державного кордону, обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів і прекурсорів, протидії їх незаконному обігу та інші органи виконавчої влади в межах наданих їм законом повноважень [10].

Закон України «Про протидію торгівлі людьми» від 20.09.2011 №3739-VI встановлює організаційно-правові засади протидії торгівлі людьми, гарантуючи гендерну рівність, основні напрями державної політики та засади міжнародного співробітництва у цій сфері, повноваження органів

виконавчої влади, порядок встановлення статусу осіб, які постраждали від торгівлі людьми, та порядок надання допомоги таким особам. В свою чергу, Закон України «Про запобігання корупції» від 14.10.2014 №1700-VII містить положення, які встановлюють правові та організаційні засади функціонування системи запобігання корупції в Україні, зміст та порядок застосування превентивних антикорупційних механізмів, правила щодо усунення наслідків корупційних правопорушень [11;12].

Окрему групу нормативно-правових актів, які відносяться до правових засад запобігання та протидії злочинності в Україні, складають законодавчі документи, що визначають правові та організаційні основи діяльності суб'єктів протидії та запобігання злочинності в нашій державі. Прикладом подібних законодавчих актів є Закон України «Про Національну поліцію» від 02.07.2015 №580-VIII (далі – НПУ) в положеннях якого вказано, що НПУ – це центральний орган виконавчої влади, який служить суспільству шляхом забезпечення охорони прав і свобод людини, протидії злочинності, підтримання публічної безпеки і порядку. Завданнями поліції є надання поліцейських послуг у сферах: 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 [13].

Схожим за змістом та значенням є Закон України «Про прокуратуру» від 14.10.2014 №1697-VII де зауважено, що прокуратура України становить єдину систему, яка в порядку, передбаченому цим Законом, здійснює встановлені Конституцією України функції з метою захисту прав і свобод людини, загальних інтересів суспільства та держави. До функцій, які покладаються на прокуратуру відноситься: 1) підтримання державного обвинувачення в суді; 2) представництво інтересів громадянина або держави в суді у випадках, визначених законодавством; 3) нагляд за

додержанням законів органами, що провадять оперативно-розшукову діяльність, 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 [14].

В цю ж групу входять інші законодавчі акти, які встановлюють правовий статус окремих суб'єктів протидії та запобігання злочинності на території України, зокрема, Закони України «Про Службу безпеки України» від 25.03.1992 №2229-XII, «Про Національне антикорупційне бюро України» від 14.10.2014 №1698-VII, «Про Державне бюро розслідувань» від 12.11.2015 №794-VIII та інші.

Слід відмітити, що правові засади запобігання та протидії злочинності також представлені документами підзаконного нормативно-правового рівня, зокрема, різноманітними планами організаційних заходів, стратегіями, концепціями та іншими стратегічно орієнтованими актами, виданими з метою реалізації положень законодавства України. Сюди відноситься Стратегія боротьби з організованою злочинністю затверджена розпорядженням КМУ від 16.09.2020 №1126-р; Концепції Державної цільової соціальної програми протидії торгівлі людьми на період до 2025 року схвалена розпорядженням КМУ від 14.07.2021 №800-р; Стратегії протидії катуванням у системі кримінальної юстиції та затвердження плану заходів з її реалізації узаконена розпорядженням КМУ від 28.10.2021 №1344-р і таке інше. Крім того, на підзаконному рівні також мають місце акти, які встановлюють юридичні основи роботи та правовий статус окремих суб'єктів протидії та запобігання злочинності, наприклад, Постанова КМУ «Про затвердження положень про Державну податкову службу України та Державну митну службу України» від 06.03.2019 №227.

Висновки

Таким чином, система правових засад запобігання та протидії злочинності у

митній сфері представлена великим колом нормативно-правових актів: від Конституції України та міжнародних нормативно-правових актів, до підзаконних актів, які видаються уповноваженими центральними органами виконавчої влади. Аналіз вказаних джерел показав, що ключове місце у відповідній системі відводиться саме нормам адміністративного права, за допомогою яких здійснюється адміністративно-правове регулювання досліджуваної сфери суспільних відносин. В свою чергу адміністративно-правове регулювання являє собою різновид правового впливу, основою якого виступають норми адміністративного права, що регулюють та упорядковують відносини у державно-владній сфері, тобто, відносини пов'язані із роботою державної влади, правовими статусом суб'єктів владних повноважень, взаємодією суспільства та держави і таке інше.

Тож, підводячи підсумки відзначимо, що ключове місце норм адміністративного права в системі правових засад запобігання та протидії злочинності у митній сфері обумовлено тим, що саме в них закріплюються: правовий статус суб'єктів протидії та запобігання злочинності у митній сфері з притаманними їм владними повноваженнями, у тому числі щодо застосування державного примусу; особливості формування та реалізації державної політики в галузі запобігання та протидії злочинності на території України. Тобто, досліджені правові засади наділяють весь процес протидії та запобігання злочинності у митній сфері публічним, офіційним статусом, який передбачає постановку чітких цілей представникам публічної влади, необхідність досягнення відповідних юридично-значимих результатів, а також реалізацію в цьому процесі функцій держави.

Література

1. Криминологія: Учебник для вузов/ Под общ. ред. д. ю. н., проф. А. И. Долговой. 3-е изд., перераб. и доп. М.: Норма, 2005. 912 с.
2. Конституція України: закон від 28.06.1996 №254к/96-ВР // Офіційний вісник України. 2010. №72/1. ст.2598.

3. Конвенція Організації Об'єднаних Націй про боротьбу проти незаконного обігу наркотичних засобів і психотропних речовин: конвенція від 20.12.1988 // Офіційний веб-портал Верховної Ради України. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/card/995_096.

4. Конвенція Організації Об'єднаних Націй проти транснаціональної організованої злочинності: конвенція, міжнародний документ від 15.11.2000 // Офіційний вісник України. 2006. №14. ст.1056.

5. Конвенція Ради Європи про заходи щодо протидії торгівлі людьми: конвенція від 16.05.2005 // Офіційний вісник України. 2011. №16. ст.706.

6. Кодекс України про адміністративні правопорушення: кодекс, від 07.12.1984 №8073-Х // Відомості Верховної Ради УРСР. 1984. №51. ст.1122.

7. Кримінальний кодекс України: закон від 05.04.2001 №2341-III // Відомості Верховної Ради України. 2001. №25. ст.131.

8. Кримінальний процесуальний кодекс України: кодекс від 13.04.2012 №4651-VI // Відомості Верховної Ради України. 2013. №9-10. ст.88.

9. Про організаційно-правові основи боротьби з організованою злочинністю: закон від 30.06.1993 №3341-XII // Відомості Верховної Ради України. 1993. №35. ст.358.

10. Про заходи протидії незаконному обігу наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів та зловживанню ними: закон від 15.02.1995 №62/95-ВР // Відомості Верховної Ради України. 1995. №10. ст.62.

11. Про протидію торгівлі людьми: закон від 20.09.2011 №3739-VI // Відомості Верховної Ради України. 2012. №19-20. ст.173.

12. Про запобігання корупції: закон від 1700-VII // Відомості Верховної Ради України. 2014. №49. ст.2056.

13. Про Національну поліцію: закон від 02.07.2015 №580-VIII // Відомості Верховної Ради України. 2015. №40-41. ст.379.

14. Про прокуратуру: закон від 14.10.2014 №1697-VII // Відомості Верховної Ради України. 2015. №2-3. ст.12.

АНОТАЦІЯ

Аргументовано, що під правовими засадами запобігання та протидії злочинності варто розуміти систему нормативно-правових актів різної юридичної сили, норми яких спрямовані на регулювання правових відносин, що виникають в процесі реалізації діяльності із протидії та запобігання злочинності на території України.

Дістало подальшого обґрунтування твердження про те, що Конституція України є ключовим нормативно-правовим актом держави, який закріплює найбільш важливі засади функціонування суспільства. Що ж стосується представленої проблематики, то значення Основного Закону полягає у тому, що в його нормах закріплюються: ключові засади державної політики у сфері протидії та запобігання злочинності; основи роботи уповноважених суб'єктів у досліджуваній сфері, тощо.

Доведено, що система правових засад запобігання та протидії злочинності в митній сфері представлена великим колом нормативних джерел: від Конституції України та міжнародних нормативно-правових актів, до підзаконних актів, які видаються уповноваженими центральними органами виконавчої влади. Аналіз вказаних джерел показав, що ключове місце у відповідній системі відводиться саме нормам адміністративного права, за допомогою яких здійснюється адміністративно-правове регулювання досліджуваної сфери суспільних відносин. Підкреслено, що зазначене обумовлено тим, що саме в них закріплюються: правовий статус суб'єктів протидії та запобігання злочинності із притаманними їм владними повноваженнями, у тому числі щодо застосування державного примусу; особливості формування та реалізації державної політики в галузі запобігання та протидії злочинності на території України. Тобто, досліджені правові засади наділяють весь процес протидії та запобігання злочинності публічним, офіційним статусом, який передбачає постановку чітких цілей представникам публічної влади, необхідність досягнення відповідних юридично-значимих результатів, а також реалізацію в цьому процесі функцій держави.

Ключові слова: правові засади, адміністративне право, правове регулювання, запобігання злочинності.

SUMMARY

It is argued that the legal framework for crime prevention and counteraction should be understood as a system of regulations of different legal force, the rules of which are aimed at regulating legal relations arising in the process of combating and preventing crime in Ukraine.

The statement that the Constitution of Ukraine is a key normative legal act of the state, which enshrines the most important principles of society, was further substantiated. As for the presented issues, the significance of the Basic Law is that its norms enshrine: key principles of state policy in the field of combating and preventing crime; basics of work of authorized subjects in the research field, etc.

It is proved that the system of legal bases for prevention and counteraction to crime in the customs sphere is represented by a wide range of normative sources: from the Constitution of Ukraine and international normative legal acts to bylaws issued by authorized central executive bodies. The analysis of the specified sources has shown that the key place in the corresponding system is given to norms of administrative law by means of which administrative and legal regulation of the investigated sphere of public relations is carried out. It is emphasized that this is due to the fact that they enshrine: the legal status of the subjects of combating and preventing crime with their inherent powers, including the use of state coercion; features of formation and implementation of state policy in the field of crime prevention and counteraction on the territory of Ukraine. That is, the studied legal principles give the whole process of combating and preventing crime public, official status, which involves setting clear goals for public authorities, the need to achieve relevant legally significant results, as well as the implementation of state functions in this process.

Key words: legal bases, administrative law, legal regulation, crime prevention.

ЦЕНТРАЛІЗОВАНА МОДЕЛЬ ПОБУДОВИ ПОЛІЦЕЙСЬКОЇ СИСТЕМИ ТА МОЖЛИВІСТЬ ЗАПОЗИЧЕННЯ ЇЇ ДОСВІДУ ПІД ЧАС РЕФОРМУВАННЯ ОРГАНІВ НАЦІОНАЛЬНОЇ ПОЛІЦІЇ УКРАЇНИ

САВЧУК Роман Михайлович - директор Івано-Франківського юридичного інституту Національного університету «Одеська юридична академія», кандидат юридичних наук, доцент

orcid.org/0000-0003-4896-3829

УДК 342.9

DOI 10.32782/LAW.UA.2021.2.29

У статті досліджується сутність та особливості централізованої моделі побудови поліцейської системи. Вказується, що існуючі поліцейські системи держави на підставі відмінностей у адміністративно-правовому статусі їх елементів (за цілями та завданнями діяльності; за правовими основами діяльності; з організаційних основ діяльності) можна чітко та безумовно класифікувати на три основні моделі: централізовану, децентралізовану (фрагментарну) та інтегровану (змішану). Яскравими представниками цієї поліцейської системи виступають такі країни як Франція, Італія, Іспанія, Ірландія тощо.

Обґрунтовується, що системи правоохоронних органів Франції та Італії наділені низкою характерних рис, до яких належать: 1) наявність кількох самостійних, що мають особливий правовий статус правоохоронних поліцейських формувань різної підпорядкованості, які мають повноваження, що взаємно перетинаються, в галузі забезпечення громадської безпеки: поліції та жандармерії, і відповідно, поліції та карабінерів; 2) широкі повноваження Міністерства внутрішніх справ обох країн у різних сферах суспільного життя; 3) наявність інституту префектів – представників центрального уряду в адміністративно-територіальних одиницях країни. Вони відіграють надзвичайно важливу роль у забезпеченні інтересів центральної влади, однакості та послідовності в управлінні правоохоронними органами та контролі за органами місцевого самоврядування. Ці посадові особи

здійснюють контроль за дотриманням законодавства з боку органів місцевого самоврядування та загальне керівництво діяльністю підрозділів поліції та жандармерії на місцях, що дозволяє їм помітно впливати на роботу всіх складових частин поліцейського апарату незалежно від їх відомчої належності та джерел фінансування; 4) наявність муніципальної поліції. Ці країни мають досить розвинену систему державної поліції (поліції місцевого самоврядування). Вона повністю утримується за рахунок місцевих бюджетів, займається охороною громадського порядку у містах та інших населених пунктах, тісно співпрацює з іншими правоохоронними органами.

Ключові слова: поліцейська система, правоохоронні органи, муніципальна поліція, жандармерія, карабінери, префекти.

Постановка проблеми

В Україні на теперішній час проводиться реформування всіх сторін життєдіяльності суспільства і держави. Одним із головних завдань цих реформ є удосконалення системи правоохоронних органів, у тому числі органів внутрішніх справ. Система правоохоронних органів України у сучасний період перебуває на етапі реформування. Пріоритетом реформування системи правоохоронних органів України є приведення її у відповідність із основними тенденціями, які узагальнюють досвід організації та функціонування систем правоохоронних органів зарубіжних країн, а також у відповідність із міжнародно-правовими

стандартами здійснення правоохоронної діяльності.

Слід погодитися з Г. Атаманчуком, який вважає, що кожне окремо взяте суспільство не має перспективи формально удосконалюватися на основі тільки своєї культури, власних звичаїв і традицій, установок і поглядів, цінностей та ідеалів [1, с. 284].

У зв'язку з цим особливої актуальності набуває вивчення та запозичення позитивного досвіду у сфері організаційної побудови і функціонування систем правоохоронних органів зарубіжних країн, а також визначення шляхів використання такого досвіду для реформування та розвитку системи правоохоронних органів України з урахуванням національних особливостей нашої держави, причому особливого значення це набуває у світлі зовнішньополітичних орієнтирів України і, передусім, у прагненні приєднатися до Європейського Союзу.

Аналіз останніх досліджень і публікацій

Теоретичну основу даного дослідження формують результати наукової роботи таких науковців як Дж. Альбанісі, І. Бондаренко, В. Гриценко, Г. Даммер М. Криштанович, О. Кобзар, А. Козирін, Д. Монжарде, Р. Теріль та інших. Водночас, наявні дослідження не достатні для розв'язання теоретичних і практичних реформування органів Національної поліції України.

Метою статті є наукова розробка централізованої моделі побудови поліцейської системи, її особливостей і визначення можливості запозичення досвіду такої системи під час реформування органів Національної поліції України.

Виклад основного матеріалу

На сьогодні у світі, існуючі поліцейські системи держави на підставі відмінностей у адміністративно-правовому статусі їх елементів (за цілями та завданнями діяльності; за правовими основами діяльності; з організаційних основ діяльності) можна чітко та безумовно класифікувати на три основні моделі: централізовану, децентра-

лізовану (фрагментарну) та інтегровану (змішану).

У даному випадку об'єктом нашого дослідження виступає централізована модель поліцейської системи, яка характеризується жорстким підпорядкуванням усіх сил забезпечення внутрішньої безпеки під прямим контролем національного керівництва. І саме тому вона використовується виключно в унітарних демократичних державах [2, с. 11; 3, с. 124-125].

Яскравими представниками цієї поліцейської системи виступають такі країни як Франція, Італія, Іспанія, Ірландія тощо. Однак французька побудова поліцейської системи виражає найбільш повну сутність централізованої моделі. Саме тому звернемо свою увагу на французький досвід побудови системи правоохоронних органів на прикладі централізованої моделі.

Французька модель правоохоронних органів має як свої особливі риси, так і загальні характеристики, які притаманні правоохоронним системам багатьох країн Європи.

По-перше, у Франції правоохоронні органи функціонують у системі органів виконавчої влади, охоплюючи такі сфери суспільних відносин, як внутрішні справи, фінанси, економіка, оборона тощо. По-друге, аналізуючи структуру та організацію правоохоронних органів Франції, слід відмітити, що ця держава, на відміну від Великої Британії, має два види національних поліцейських сил: 1) Національну поліцію (Police Nationale); 2) Національну жандармерію (Gendarmarie Nationale) [4, с. 106]. По-третє, у Франції функціонує Префектура поліції Парижа (Prefecture de police de Paris), яка є підрозділом Міністерства внутрішніх справ Франції [5].

Правоохоронна система Франції є централізованою та ієрархічною. Проте унікальністю цієї системи є те, що ще досить нещодавно французьке законодавство дозволило місцевим органам влади наймати своїх власних офіцерів поліції – так звану муніципальну поліцію (Police Municipale) [4, с. 106; 6, с. 186].

Тут варто погодитися із Дж. Альбанісі та Г. Дамером з приводу того, що система

правоохоронних органів Франції є досить незвичною, якщо розглядати її через призму існуючих світових тенденцій та стандартів [4, с. 106]. Так, Національна жандармерія підпорядковується Міністерству оборони, а Національна поліція Франції є складною системою, якою керує Міністерство внутрішніх справ. Міністр внутрішніх справ призначається Президентом республіки і входить до складу уряду. У складі МВС Франції діють: Генеральна дирекція Національної поліції; Генеральна дирекція місцевих колективів; дирекція громадської безпеки; дирекція регламентації і права; Центральна дирекція управління; дирекція особового складу і навчальних закладів поліції; дирекція технічних служб. Генеральній дирекції Національної поліції Франції підпорядковані: центральна дирекція судової поліції, центральна дирекція міської поліції, центральна дирекція загальної інформації, дирекція нагляду за територією, центральна служба республіканської безпеки, служба міжнародного технічного співробітництва поліції, служба повітряної поліції і охорони кордонів, служба офіційних поїздок і безпеки високих посадових осіб. Ці служби керують своїми підрозділами на місцях. А за призначенням поліція поділяється на дві системи: адміністративну поліцію і кримінальну (судову) поліцію. Цей поділ схожий на поділ, який є в Національній поліції України, де також є кримінальна поліція і підрозділи превентивної діяльності та патрульна поліція, основними функціями якої є забезпечення публічної безпеки [8, с. 295].

Жандармерію можна вважати мілітаризованою поліцією, офіцери якої краще озброєні та треновані, ніж офіцери Національної поліції. До того ж жандармерія виконує більш небезпечні та складніші завдання, такі як забезпечення безпеки високопосадовців, аеропортів, морського транспорту тощо [4, с. 106]. У відповідності до французького законодавства, жандармерія також виконує правоохоронні функції в сільських населених пунктах, де кількість населення не перевищує 10 000 осіб. Окрім загальних поліцейських повноважень та обов'язків із забезпечення безпеки, Наці-

ональна жандармерія Франції також застосовується проти загроз тероризму, тюремних бунтів, захоплення заручників та серій небезпечних злочинів [9, с. 139-141].

Продовжуючи аналіз, доречно зазначити, що Національна поліція Франції має ширші та не такі спеціалізовані повноваження, як Національна жандармерія Франції. До того ж компетенція обох моделей національних правоохоронних органів є чітко розмежованою. До основних видів діяльності Національної поліції входять: забезпечення правопорядку у містах, безпека на автошляхах та розслідування правопорушень, як адміністративних проступків, так і злочинів [10].

Однак особливу увагу варто приділити дослідженню природи Муніципальної поліції Франції. Цікавим є той факт, що муніципальна поліція в цій державі створюється і функціонує у відповідності до національних законів, а особливі повноваження цій організації надаються місцевими мерами [9, с. 141; 11, с. 16]. До компетенції Муніципальної поліції Франції належить виконання завдань з патрулювання вулиць та регулювання дорожнього руху. Проте є один суттєвий аспект, який відрізняє Муніципальну поліцію Франції від Національної поліції Франції: згідно з французьким законодавством муніципальна поліція не має повноважень із здійснення кримінальних розслідувань.

До централізованих поліцейських систем відноситься також поліцейська система Італії. Особливістю структури поліцейських підрозділів Італії є наявність поліції в складі різних міністерств, органів місцевого самоврядування, а також приватної поліції. Всі поліцейські формування, незалежно від відомчої належності, підпорядковані через свої міністерства і відомства Вищій раді оборони, яку очолюють Голова Ради міністрів і Президент Республіки.

До складу МВС Італії входить поліція громадської безпеки; до складу Міністерства оборони – Корпус карабінерів; до складу Міністерства фінансів входить Фінансова гвардія; Міністерство сільського господарства і лісів в своєму складі має лісову поліцію; органи місцевого самоврядування

– місцеву поліцію; приватні комерційні об'єднання – приватну поліцію. Поліція громадської безпеки підпорядкована Головному управлінню громадської безпеки МВС Італії. До складу поліції громадської безпеки входять: територіальні сили поліції; спеціальні сили поліції (автодорожня поліція, залізнична поліція, поштова поліція); мобільні сили поліції (стройові підрозділи, батальйони, роти і кавалерійські ескадрони). До спеціальних сил відноситься і прикордонна поліція, яка складається з сухопутної, морської, повітряної поліції і морської авіації. У структурі Державної поліції МВС Італії створена також і жіноча поліція. Кожний вид поліції діє самостійно в межах своїх повноважень і компетенції. Кожне міністерство для підготовки кадрів поліції має свої власні навчальні заклади [8, с. 211].

Основними функціями Корпусу карабінерів є: як армійське формування – відповідає за оборону країни, охорону її інфраструктури, громадську безпеку у період національного лиха, захищає стратегічні об'єкти та проводить операції з мобілізації. Виконує також функції військової поліції в усіх трьох видах збройних сил Італії; як поліцейське відомство – веде боротьбу з усіма видами злочинів, у тому числі з торгівлею наркотиками та тероризмом, підтримує правопорядок, забезпечує безпеку під час проведення судових засідань, ескорт ув'язнених при їх пересуванні, допомагає при нагляді за в'язнями.

Генеральний штаб відповідає за планування, організацію та розвиток навчальної, технічної, наукової і оперативної роботи, надає технічну та наукову допомогу (центр психології, центр телекомунікацій і контролю), є командним, контрольним та координаційним центром діяльності Корпусу карабінерів.

Територіальне управління Корпусу карабінерів складається з регулярних воєнізованих та технічних підрозділів. В його обов'язки входить: контроль за найважливішими об'єктами, реагування на сигнали громадян, що надходять до оперативного центру, втручання за власною ініціативою у справу, коли виникає необхідність від-

вернути злочин, розслідування дорожньо-транспортних пригод, а також будь-якого інциденту під час патрулювання, рятувальні операції та надання допомоги населенню і окремим громадянам.

Оперативні групи входять до складу оперативних та інформаційних підрозділів. Їх обов'язки: кримінально-оперативна діяльність, збирання розвідувальної інформації, виконання функцій військової поліції. Групи кримінальної поліції безпосередньо підпорядковуються судовим органам, перебувають при кожному районному суді. Штурмові групи – спеціально підготовлені для боротьби з певними видами злочинів (бандитизм, мафія, кримінальні угруповання тощо). Управління військової поліції підпорядковано командуванню дивізій «Палідоро» й частково Управлінню спецпідрозділів. Основне завдання: оборона країни, допомога територіальним підрозділам у підтриманні правопорядку в ході проведення широкомасштабних поліцейських операцій та рятувальних акцій під час стихійного лиха. Обов'язки Управління спеціальних підрозділів: боротьба з наркобізнесом, боротьба з організованою злочинністю, охорона національної художньої спадщини, охорона Президента країни та посадових державних осіб високого рангу [3, с. 130-132].

Отже, системи правоохоронних органів Франції та Італії наділені низкою характерних рис, до яких належать:

1. Наявність кількох самостійних, що мають особливий правовий статус правоохоронних поліцейських формувань різної підпорядкованості, які мають повноваження, що взаємно перетинаються, в галузі забезпечення громадської безпеки: поліції та жандармерії, і відповідно, поліції та карабінерів.

Одночасне використання двох самостійних правоохоронних інститутів, кожен з яких є складною підсистемою, далеко не випадково. І справа тут не лише у спадковості історичної традиції, а й у практичній доцільності та прагматизмі.

По-перше, демократичне суспільство у такий спосіб страхується від можливих зловживань із боку силових структур. По-

друге, поліції та жандармерії, карабінерам загалом, а їхнім підрозділам на місцях – зокрема, властива досить жорстка конкуренція, що цілком природно, оскільки їхні повноваження перетинаються. Це, як показує практика, сприяє більш успішному виявленню у цих органах фактів корупції та інших правопорушень, від чого громадянське суспільство лише виграє.

По-третє, Франція в особі жандармерії та Італія в особі карабінерів мають у своєму постійному розпорядженні не лише чудово навчені та професійно підготовлені сили структури, внутрішня організація яких ґрунтується на військовій дисципліні, а й організації, де практично виключена можливість стороннього політичного впливу, а службові відносини вирізняються традиційним консерватизмом.

2. Широке повноваження Міністерства внутрішніх справ обох країн у різних сферах суспільного життя.

3. Наявність інституту префектів – представників центрального уряду в адміністративно-територіальних одиницях країни. Префекти призначаються Президентом за поданням прем'єр-міністра Франції та підпорядковуються безпосередньо міністру внутрішніх справ. Вони відіграють надзвичайно важливу роль у забезпеченні інтересів центральної влади, однакової та послідовності в управлінні правоохоронними органами та контролі за органами місцевого самоврядування. Ці посадові особи здійснюють контроль за дотриманням законодавства з боку органів місцевого самоврядування та загальне керівництво діяльністю підрозділів поліції та жандармерії на місцях, що дозволяє їм помітно впливати на роботу всіх складових частин поліцейського апарату незалежно від їх відомчої належності та джерел фінансування.

4. Наявність муніципальної поліції. Ці країни мають досить розвинену систему державної поліції (поліції місцевого самоврядування). Вона повністю утримується за рахунок місцевих бюджетів, займається охороною громадського порядку у містах та інших населених пунктах, тісно співпрацює з іншими правоохоронними органами.

Висновки

Вивчення зарубіжного досвіду у питанні удосконалення організації та діяльності Національної поліції є дуже важливим моментом на шляху вдосконалення її адміністративно-правового статусу. Разом із тим, вважаємо за потрібне зауважити на тому, що запозичення зарубіжного досвіду не повинно бути спонтанним і бездумним, воно має ґрунтуватися на глибокому та змістовному аналізі усіх суттєвих умов і обставин, в яких відбувалося формування цього досвіду, та їх порівнянні із наявною суспільно-політичною та економічною ситуацією в Україні. Це необхідно для того, щоб запозичені ідеї не просто декларувалися у законодавстві, а могли реально втілюватися у практичній діяльності органів поліції.

Література

1. Криштанович М.Ф. Модернізація механізмів державного управління в системі органів внутрішніх справ сучасної України: дис. ... д-ра наук з державного управління: 25.00.02 – механізми державного управління. Львів, 2016. 474 с.

2. Асямов С.В., Миразов Д.М., Таджигев А.А., Якубов А.С. Полиция зарубежных стран: система организации и опыт профессиональной подготовки кадров: учебное пособие. Ташкент: Издательство «Fan va technology», Академия МВД Республики Узбекистан. 2010. 452 с.

3. Бондаренко І.В. Органи внутрішніх справ в системах правоохоронних органів України, Російської Федерації та інших зарубіжних країн: теоретичні аспекти: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01 – теорія та історія держави і права; історія політичних і правових учень. К., 2004. 213 с.

4. Comparative criminal justice systems / edited by Harry R. Dammer and Jay S. Albanes. Belmont, CA: Cengage Learning, 2013. 400 p.

5. Antonmattei P. La formation des policiers. *Pouvoirs*. 2002. № 3. URL: <http://www.cairn.info/revue-pouvoirs-2002-3-page-57.htm>.

6. Гриценко В.Г. Зарубіжний досвід Франції щодо організації та функціонування правоохоронних органів і можливості

його використання в Україні. *Право та інноваційне суспільство*. 2015. № 1. С. 185-189.

8. Кобзар О.Ф. Адміністративно-правове регулювання поліцейської діяльності в Україні: дис. ... д-ра юридичних наук: 12.00.07 – адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право. Дніпропетровськ, 2016. 418 с.

9. Terrill R.J. *World Criminal Justice Systems: A Comparative Survey*. Newnes: Anderson, 2009. 752 p.

10. Code de procédure pénale (Code of criminal procedure of France): act No. 2005–1550. 12 December 2005. URL: https://www.legifrance.gouv.fr/codes/texte_lc/LEGITEXT000006071154?init=true&nomCode=aQb8lg%3D%3D&page=1&query=&searchField=TITLE&tab_selection=code.

11. Monjardet D. Reinventer la police urbaine. Le travail policier a la question dans les quartiers. *Les Annales de la recherche urbaine*. 1999. № 83-84. P. 14-22.

SUMMARY

The article examines the essence and features of the centralized model of building a police system. It is indicated that the existing police systems of the state can be clearly and unconditionally classified into three main models based on the differences in the administrative and legal status of their elements (by the goals and objectives of the activity; by the legal basis of the activity; by the organizational basis of the activity) into three main models: centralized, decentralized (fragmentary) and integrated (mixed). Countries such as France, Italy, Spain, Ireland etc. are prominent representatives of this police system.

It is substantiated that the systems of law enforcement agencies in France and Italy are endowed with a number of characteristic features, which include: 1) the presence of several independent law enforcement police formations of different subordination with a special legal status, which have mutually overlapping powers in the field of ensuring public safety: the police and gendarmerie, and accordingly, police and carabinieri; 2) broad powers of the Ministry of Internal Affairs of both countries in various spheres of public life; 3) the presence of the institute of prefects - representatives of the central government in the administrative and territorial units of the country. They play an extremely important role in ensuring the interests of the central government, uniformity and consistency in the management of law enforcement agencies and control over local self-government bodies. These officials exercise control over compliance with legislation by local self-government bodies and general management of the activities of police and gendarmerie units on the ground, which allows them to significantly influence the work of all constituent parts of the police apparatus, regardless of their departmental affiliation and sources of funding; 4) availability of municipal police. These countries have a fairly developed system of state police (local government police). It is fully supported by local budgets, maintains public order in cities and other settlements, and closely cooperates with other law enforcement agencies.

Key words: police system, law enforcement agencies, municipal police, gendarmerie, carabinieri, prefects.

СУТНІСТЬ ТА ОСОБЛИВОСТІ РЕГІОНУ ЯК АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВОЇ КАТЕГОРІЇ

ГЕРАСИМЧУК Руслан Володимирович - аспірант Харківського національного університету внутрішніх справ

<https://orcid.org/0000-0003-0490-5045>

УДК 342.95

DOI 10.32782/LAW.UA.2021.2.30

У статті, спираючись на аналіз наукових поглядів учених, розкрито сутнісний зміст поняття регіон, на основі чого запропоновано авторське бачення щодо тлумачення цієї наукової категорії. Відмічено, що в межах регіону відбуваються не тільки юридичні процеси, але також явища природного, етнографічного, культурного, соціального та іншого характеру. Виокремлено ключові особливості регіону як адміністративно-правової категорії.

Ключові слова: регіон, територія, державна політика, адміністративне право, правове регулювання.

Постановка проблеми

Україна – найбільша за площею і п'ята за чисельністю населення держава Європи. Наша держава зацікавлена в тому, щоб наявний широкий спектр особливостей розвитку своїх територій ефективно використати для більш швидкого подолання кризи, виходу на якісно нові рівні економічного й соціального прогресу. Це вимагає всебічного осмислення теоретичних засад формування та функціонування регіонів [1]. Важливість комплексного дослідження розвитку регіонів нині визначається необхідністю забезпечення збалансованого розвитку окремих частин країни в контексті вимог сталого розвитку шляхом раціонального використання їх потенціалу. Для проведення ефективної регіональної політики та забезпечення розвитку різних сфер і галузей господарства необхідно насамперед чітко визначити зміст поняття «регіон», зокрема як адміністративно-правової категорії [2;3].

Стан дослідження проблеми

Поняття «регіон» неодноразово ставало предметом дослідження багатьох учених у контексті різних проблематик. Зокрема, йому приділяли увагу: П.Т. Бубенко, Н.В. Бугас, О.Б. Вихор, О.А. Гейман, Т.В. Голікова, А.О. Касич, Н.А. Кизиман, О.М. Музичук, В.В. Сокурєнко та багато інших учених. Однак, у більшості випадків дослідження поняття «регіон» було обмежено визначенням базових особливостей цієї наукової категорії. Через це в сучасній науковій думці відсутні концепції, які б розкривали сутність та особливості регіону як адміністративно-правової категорії.

Мета і завдання дослідження

Метою статті є розкрити сутність та особливості регіону як адміністративно-правової категорії. Ця мета зумовлює необхідність виконання окремих завдань, серед яких: проаналізувати наукові думки щодо визначення поняття «регіон»; з'ясувати особливості цієї наукової категорії; встановити основні особливості регіону як адміністративно-правової категорії.

Наукова новизна дослідження обумовлюється тим, що представлене наукове дослідження є першою науковою працею, у межах якої наводиться комплексне визначення поняття «регіон» та виділяються його особливості як адміністративно-правової категорії.

Виклад основного матеріалу

Чинне законодавство України не дає належної відповіді на питання «Що таке регіон?»,

незважаючи на те, що вказана категорія використовується у багатьох нормативно-правових актах. Так, Закон України «Про засади державної регіональної політики» від 05.02.2015 №156-VIII пов'язує значення регіону із одиницями територіального устрою нашої держави, а саме: безпосередньо з областями, містами із спеціальним статусом та територією Автономної Республіки Крими (далі – АРК) [4].

Щодо наукової площини, то етимологічно слово «регіон» є іншомовного походження, а саме від латинського «regio» - область [5]. Основною змісту терміна також є англійське «region», що значить область, округ, район [6, с.661]. Поняттям «регіон» активно користуються історики (науковий пріоритет яких – історична регіоналістика), обґрунтовуючи, приміром, такий теоретичний конструкт, як історико-географічний регіон, котрий уможливає дослідження в історико-культурному контексті окремого територіального соціуму, сприяє реконструюванню регіональних соціумів, що існували в минулому, та сприяє узгодженню різних методів ідентифікації соціопросторових утворень, пошуку відповідностей між історично-етнографічними та етнокультурними регіональними одиницями, а також уточненню кордонів етнічних територій, врахуванню історично об'єктивної мінливості адміністративно-територіальних поділів і суб'єктивної мінливості регіональних означень у суспільній свідомості [7;8, с.8 – 9].

Таким чином, у семантичному значенні слово «регіон» зводиться до просторової характеристики частини земної поверхні. Однак, в економічній, географічній та історичних наукових галузях, регіон – це особливий соціо-культурний осередок, у межах якого відбуваються різноманітні фінансові, політичні, етнографічні та інші процеси.

Серед представників науки управління та права підходи до визначення сутності та значення регіону також не мають одностайності. Наприклад, широку позицію щодо розуміння змісту регіону, як одночасно територіальної, культурної та економічної частини країни наводить О.В. Токарчук. Учений наголошує, що він (регіон) – це територіально цілісна частина країни, яка відрізняється своєрідністю природного середовища, що зумовлює тип та структуру економіки, яка характеризується своєрідним співвідношенням різних галузей

господарства, глибокими та різноманітними зв'язками між ними, закінченим циклом відтворення, спільними рисами історичного розвитку, виробничими навиками, соціально-культурними традиціями населення, функціональними особливостями, яка виділена за сукупністю цих ознак в адміністративну одиницю та є підсистемою соціально-економічного комплексу країни [9].

Окрема група вчених трактує сутність категорії «регіон» з акцентом саме на економіко-фінансове значення останньої, наголошуючи, що він є, у першу чергу, центром виробничо-господарських відносин. Наприклад, В.К. Симоненко відмічає, що регіон – це господарська територія, що виділяється своїм економіко-географічним положенням, природними, трудовими ресурсами, спеціалізацією, структурою господарства, цілісністю екологічних, демографічних та інших проблем, своєю роллю в міжнародному поділі праці [10, с.27;11].

Соціально орієнтоване визначення регіону надає в своїй дисертації А.М. Стадник. Учена наголошує: регіон – це державно-територіальне утворення, яке має адміністративні кордони (іноді й державні кордони для прикордонних або ексхлавних територій) та органи управління. «Соціальний простір регіону характеризується певним змістом соціальної якості, співвідношенням соціального часу й відповідних форм соціальної життєдіяльності, що є основою й самодостатньою характеристикою регіонального соціуму [12, с.43].

Тож дослідження різноманітних підходів показує, що в межах регіону відбуваються не тільки юридичні процеси, але також явища природного, етнографічного, культурного, соціального та іншого характеру. У зв'язку із цим регіон – це:

- по-перше, юридично визначена частина території нашої країни, а саме: область, місто Київ та Севастополь і АРК, яка має індивідуальні адміністративні межі, власний правовий статус, економіку, а також політичну систему;

- по-друге, соціально-культурний осередок держави, якому притаманна власна культура, історія, етнос, характеристики та специфіки суспільного розвитку, а також своєрідна ментальність;

- по-третє, географічний об'єкт, що перебуває в межах національного кордону, якому

притаманні індивідуальні фізико-географічні властивості, як-от: рельєф, клімат, особливості ландшафту та ґрунту, рослинність, тваринний світ і таке інше.

Широкий зміст регіону та характеристика цих понять великої кількості різноманітних процесів, які відбуваються на конкретній території нашої держави, юридична визначеність регіону у відповідних межах частково пояснюють, чому ця категорія має адміністративно-правове забарвлення. Водночас, існує ряд інших важливих особливостей.

У першу чергу, регіони визначають структурно-територіальний поділ державної влади в Україні. Відповідно до Конституції України від 28.06.1996 №254к/96-ВР державна влада поділяється на законодавчу, виконавчу та судову [1]. Водночас, реалізація влади за всіма гілками не може відбуватись у єдиному центрі, наприклад, у столиці нашої держави центральними органами, як-от: Кабінетом Міністрів України, Верховною Радою тощо. Повноваження щодо здійснення державних функцій делегуються відповідним суб'єктам, які розподіляються за регіональним принципом.

Як приклад, виконавча влада здійснюється місцевими державними адміністраціями, які реалізують її в межах областей, в місті Києві та Севастополі, а також районах областей. Згідно із Законом України «Про місцеві державні адміністрації» від 09.04.1999 №586-XIV місцева державна адміністрація є місцевим органом виконавчої влади і входить до системи органів виконавчої влади. Місцева державна адміністрація в межах своїх повноважень здійснює виконавчу владу на території відповідної адміністративно-територіальної одиниці, а також реалізує повноваження, делеговані їй відповідною радою [13].

Другою особливістю регіонів як адміністративно-правової категорії є специфіка побудови системи управління ними, яка має назву «місцеве самоврядування». Закон України «Про місцеве самоврядування в Україні» від 21.05.1997 №280/97-ВР декларує, що місцеве самоврядування в Україні - це гарантоване державою право та реальна здатність територіальної громади - жителів села чи добровільного об'єднання у сільську громаду жителів кількох сіл, селища, міста - самостійно або під відповідальність органів та посадових осіб міс-

цевого самоврядування вирішувати питання місцевого значення в межах Конституції і законів України. Місцеве самоврядування здійснюється територіальними громадами сіл, селищ, міст як безпосередньо, так і через сільські, селищні, міські ради та їх виконавчі органи, а також через районні та обласні ради, які представляють спільні інтереси територіальних громад сіл, селищ, міст. Так, ради – це представницькі органи місцевого самоврядування. Обласні та районні ради є органами місцевого самоврядування, що представляють спільні інтереси територіальних громад сіл, селищ, міст, у межах повноважень, визначених Конституцією України, цим та іншими законами, а також повноважень, переданих їм сільськими, селищними, міськими радами. Окрім рад, на території відповідних рад діють виконавчі органи. Виконавчі органи сільських, селищних, міських, районних у містах рад є підконтрольними і підзвітними відповідним радам, а з питань здійснення делегованих їм повноважень органів виконавчої влади - також підконтрольними відповідним органам виконавчої влади [14].

Третьою важливою особливістю є те, що регіони є центрами функціонування багатьох політичних процесів. Наприклад, діяльність відповідних політичних партій та їх представників спрямовується на покращення життєдіяльності населення та вирішення проблем локального рівня, пов'язаних із економічним розвитком регіонів, формуванням високого рівня безпеки, контролем питань життєзабезпечення і таке інше. Окрім того, за регіональним принципом відбувається проведення виборчого процесу в Україні. Згідно з Виборчим кодексом України від 19.12.2019 №396-IX вибори є формою народного волевиявлення, способом безпосереднього здійснення влади Українським народом. Систему територіальної організації загальнодержавних виборів складають: 1) єдиний загальнодержавний виборчий округ; 2) територіальні виборчі округи; 3) виборчі дільниці. Для підготовки, організації і проведення загальнодержавних виборів Центральною виборчою комісією утворюються територіальні виборчі округи, що існують на постійній основі. Вони утворюються в межах Автономної Республіки Крим, областей, міст Києва і Севастополя [15].

Наступним важливим фактором, який свідчить про адміністративно-правовий характер регіонів є те, що саме на їх основі визначається адміністративно-територіальний поділ країни на менші складові елементи, тобто відповідні райони. При цьому, останні можуть змінюватись та ліквідуватись, але в будь-якому разі вони існують у межах незмінних границь, визначених регіональним поділом. Наприклад, проведена в останні роки оптимізація системи територіального поділу країни відповідно до Постанови Верховної Ради України «Про утворення та ліквідацію районів» від 17.07.2020 №807-ІХ змінила кількісний склад районів у межах АРК та областей, а також визначила сукупність територіальних громад, які входять до структури цих районів [16].

Останньою особливістю, яка потребує уваги, є той факт, що регіони є об'єктом окремого напряму державної політики – регіональної. Так, ще в 2001 році Указом Президента України затверджено Концепцію державної регіональної політики, яка передбачала створення умов для динамічного, збалансованого соціально-економічного розвитку України та її регіонів, підвищення рівня життя населення, забезпечення додержання гарантованих державою соціальних стандартів для кожного її громадянина незалежно від місця проживання, а також поглиблення процесів ринкової трансформації на основі підвищення ефективності використання потенціалу регіонів, підвищення дієвості управлінських рішень, удосконалення роботи органів державної влади та органів місцевого самоврядування [17].

Висновки

Тож проведене наукове дослідження дає змогу констатувати, що регіон є важливою адміністративно-правовою категорією, адже за допомогою норм адміністративного права забезпечується розподіл та здійснення державної влади в країні за певними принципами. Окрім того, саме регіон зумовлює напрями та цілі державної політики, виступає місцем виникнення, зміни і припинення значної кількості адміністративно-правових відносин як між населенням та державою в особі державних органів, так і між самими органами державної влади безпосередньо.

Література

- 1) Томашевська О. А. До визначення сутності поняття «регіон»/О. А. Томашевська, Т. В. Мірзоєва. //Інвестиції: практика та досвід. 2011. №23. С. 48–50
- 2) Ліба, Н. С. Поліваріантність поняття «регіон» / Н. С. Ліба, Л. В. Ющик // Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія «Міжнародні економічні відносини та світове господарство» : журнал / голов. ред. М.М. Палінчак. - Ужгород : Гельветика, 2017. Вип. 14. Ч1. С.10-13.
- 3) Про охорону земель: закон від 19.06.2003 №962-IV // Відомості Верховної Ради України. 2003. №39. ст.349.
- 4) Про засади державної регіональної політики: закон від 05.02.2015 №156-VIII // Відомості Верховної Ради України. 2015. №13. ст.90.
- 5) Большая советская энциклопедия // Советская энциклопедия. 1990.
- 6) Ожегов СИ. и Шведова Н.Ю. Толковый словарь русского языка: 80000 слов и фразеологических выражений / Российская АН; Российский фонд культуры. М.: АЗЪ, 1995. 938 с.
- 7) Верменич Я.В. Историко-географічний регіон [Електронний ресурс] / Я.В. Верменич // Енциклопедія історії України: Т. 3: Е-Й / редкол.: В.А. Смолій (голова) та ін. НАН України. Інститут історії України. К.: Наукова думка, 2005. 672 с.
- 8) Карамзіна М. Політичний регіон: підстави формування та функціонування / М. Карамзіна // Наукові записки ІПіЕНД ім. І.Ф. Кураса НАН України. 2018. Випуск 1(81). С.4–2.
- 9) Буколова В.В. Регіон як комплексне соціально-економічне утворення / В.В. Буколова // Економіка і регіон. 2017. №5(66). С.41-47.
- 10) Симоненко В.К. Регионы Украины: проблемы развития / В.К. Симоненко. К.: Наукова думка, 1997. 264 с.
- 11) Романова Т.В. Теоретичні підходи до розуміння сутності поняття «регіон» / Т.В. Романова // Електронний журнал «Ефективна економіка». 2012. №4. URL: <http://www.economy.nayka.com.ua/?op=1&z=1053>.
- 12) Стадник А.М. Державне управління системою загальної середньої освіти на регіональному рівні: дисертація / А.М. Стадник // Донецьк: Донецький державний університет управління. 2009. 178 с.
- 13) Про місцеві державні адміністрації: закон від 09.04.0999 №586-XIV // Відомості Верховної Ради України. 1999. №20. ст.190.
- 14) Про місцеве самоврядування в Україні: закон від 21.05.1997 №280/97-ВР // Відомості Верховної Ради України. 1997. №24. ст.170.
- 15) Виборчий кодекс України: закон від 19.12.2019 №396-ІХ // Відомості Верховної Ради України. 2020. №7. ст.48.
- 16) Про утворення та ліквідацію районів: постанова від 17.07.2020 №807-ІХ // Відомості Верховної Ради України. 2020. №33. ст.235.
- 17) Про Концепцію державної регіональної політики: указ, концепція від 25.05.2001 №341/2001 // Офіційний вісник України. 2001. №22. ст.983.

АНОТАЦІЯ

Аргументовано, що в семантичному значенні слово «регіон» зводиться до просторової характеристики частини земної поверхні. Однак, в економічній, географічній та історичних наукових галузях це особливий соціокультурний осередок, у межах якого відбуваються різноманітні фінансові, політичні, етнографічні та інші процеси.

Акцентовано увагу на тому, що в межах регіону відбуваються не тільки юридичні процеси, але також явища природного, етнографічного, культурного, соціального та іншого характеру. У зв'язку із цим регіон – це, по-перше, юридично визначена частина території нашої країни, а саме, область, місто Київ та Севастополь і АРК, яка має індивідуальні адміністративні межі, власний правовий статус, економіку, а також політичну систему; по-друге, соціально-культурний осередок держави, якому притаманна власна культура, історія, етнос, характеристики та специфіки суспільного розвитку, а також своєрідна ментальність; по-третє, географічний об'єкт, що перебуває в межах національного кордону, якому притаманні індивідуальні фізико-географічні властивості, як-от: рельєф, клімат, особливості ландшафту та ґрунту, рослинність, тваринний світ і таке інше.

Виокремлено наступні особливості, які характеризують регіон як адміністративно-правову категорію: а) регіони визначають структурно-територіальний поділ державної влади в Україні; б) вони мають специфічну побудову системи управління регіонами, яка має назву «місцеве самоврядування»; в) виступають центрами функціонування багатьох політичних процесів. Наприклад, діяльність відповідних політичних партій та їх представників спрямовується на покращення життєдіяльності населення та вирішення проблем локального рівня, пов'язаних із економічним розвитком регіонів, формуванням високого рівня безпеки, контролем питань життєзабезпечення і таке інше; г) саме на їх основі визначається адміністративно-територіальний поділ країни на менші складові елементи, тобто відповідні райони; д) регіони є об'єктом окремого напрямку державної політики – регіональної.

Ключові слова: регіон, територія, державна політика, адміністративне право, правове регулювання.

SUMMARY

It is argued that, in the semantic sense, the word “region” is reduced to the spatial characteristics of a part of the earth’s surface. However, in the economic, geographical and historical scientific fields, it is a special socio-cultural center within which various financial, political, ethnographic and other processes take place.

Attention is focused on the fact that not only legal processes take place within the region, but also phenomena of a natural, ethnographic, cultural, social and other nature. In this regard, the region is: first, a legally defined part of the territory of our country, namely, the region, the city of Kyiv and Sevastopol and the ARC, which has individual administrative boundaries, its own legal status, economy, and political system; secondly, the socio-cultural center of the state, which has its own culture, history, ethnicity, characteristics and specifics of social development, as well as a peculiar mentality; thirdly, a geographical object located within the national border, which is characterized by individual physical and geographical properties, such as relief, climate, features of the landscape and soil, vegetation, animal life, and so on.

The following features that characterize a region as an administrative-legal category are highlighted: a) regions determine the structural-territorial division of state power in Ukraine; b) they have a specific construction of the regional management system, which is called “local self-government”; c) act as centers of functioning of many political processes. For example, the activities of the relevant political parties and their representatives are aimed at improving the livelihood of the population and solving problems at the local level related to the economic development of the regions, the formation of a high level of security, the control of life support issues, and so on; d) it is on their basis that the administrative-territorial division of the country into smaller constituent elements, i.e., corresponding districts, is determined; e) regions are the object of a separate direction of state policy - regional.

Keywords: region, territory, state policy, administrative law, legal regulation.

ПРАВОВИЙ СТАТУС ВІЙСЬКОВИХ ЧАСТИН ЯК УЧАСНИКІВ ЦИВІЛЬНИХ ВІДНОСИН

**ПАВЛОВСЬКИЙ О. С. - аспірант кафедри цивільного права № 2
Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого**

УДК 347

DOI 10.32782/LAW.UA.2021.2.31

У процесі реалізації покладених законодавством на державу функцій, остання створює у відповідних сферах суспільного життя окремих суб'єктів публічного права. Зокрема, з метою забезпечення власної воєнної безпеки та оборони державою було створено Збройні Сили України, основною організаційною ланкою яких є військові частини [1]. Останні, у процесі виконання поставлених у законодавстві завдань, реалізують комплекс політичних, економічних, екологічних, воєнних, соціальних та правових заходів [2]. Цим самим, під час забезпечення стану обороноздатності України, захисту її суверенітету, територіальної цілісності та недоторканості передбачається залучення механізмів регулювання правовідносин не тільки у галузі конституційного та адміністративного права, а й трудового (стосовно організації процесу працівників Збройних Сил України), фінансового (під час одержання бюджетних асигнувань та в процесі розпорядження ними), а також цивільного права.

В останньому випадку, поширеною є практика участі військових частин у речових правовідносинах (щодо управління закріпленням державою майном відповідно до положень Закону України «Про правовий режим майна у Збройних Силах України» [3]), у договірних відносинах (з приводу ресурсного забезпечення військових частин продовольством, паливно-мастильними матеріалами, військовою зброєю, боеприпасами тощо відповідно до Закону України «Про оборонні закупівлі» [4]), у недогвірних правовідносинах (у зобов'язаннях з

односторонніх правочинів, публічної обіцянки винагороди, деліктних зобов'язань відповідно до норм ЦК України) тощо. Також, в нинішніх умовах із-за недостатнього фінансування потреб Збройних Сил України, військові частини все частіше вимушені залучатися до участі в майновому обороті з метою отримання прибутку (відповідно до положень Закону України «Про господарську діяльність у Збройних Силах України» [5]).

Таким чином, потребує розв'язання проблема визначення правового статусу військових частин, для того щоб можна було з'ясувати їх роль у приватно-правових відносинах.

Ключові слова: правовий статус, правосуб'єктність, військові частини, держава, Збройні Сили України, Міністерство Оборони, договір, державні інтереси, цивільні правовідносини, юридичні особи публічного права, приватне право.

Аналіз останніх досліджень та публікацій

Визначеній проблематиці було приділено увагу В. І. Борисовою, Л. В. Виннар, О. К. Вишняковим, М. В. Домашенко, В. Й. Кісель, А. В. Кострубою, О. О. Котом, В. В. Кочиним, В. М. Кравчуком, Н. С. Кузнєцовою, В. В. Надьон, В. Ф. Піддубною, О. І. Шкуропацьким тощо. Однак, незважаючи на це, окреслене питання по-сьогодні залишається не вирішеним як з теоретичної, так і з практичної сторони. Тому окреслена проблема є актуальною та потребує її вирішення в сьогоденних реаліях.

Отже, метою статті є визначення правового статусу військових частин як учасників цивільних відносин.

Виклад основного матеріалу

Реалії сьогодення вимагають перегляду багатьох, здавалося б неперушних понять та інститутів вітчизняного права. Істотні зміни, що відбулися в системі юридичних осіб України, поява нових організаційно-правових форм зумовлюють необхідність переосмислення сутності цього поняття.

Військові частини – це частини, які входять до складу з'єднань, окремі частини, кораблі, установи, військово-навчальні заклади, об'єкти та організації Збройних Сил України, які ведуть своє господарство, а також адміністративно-господарські частини, відділення, відділи, управління та інші господарські підрозділи, органи військового управління відповідних рівнів, на які покладені завдання щодо матеріального та технічного забезпечення діяльності цих органів та їх особового складу [6]. Військові частини Збройних Сил України, які вступають у цивільні правовідносини, є юридичними особами публічного права, право яких на вступ у цивільні правовідносини встановлено статтями 81-82 ЦК України. Однак, слід зазначити, що на даний час жодним законом це не передбачено. Підтвердженням є той факт, що військові частини не внесені до Єдиного реєстру юридичних осіб.

У той же час, військові частини приймають участь у цивільних відносинах, а отже, держава для виконання своїх завдань у вигляді централізованого забезпечення Збройних Сил України матеріальними та іншими ресурсами, необхідних їм для виконання поставлених завдань застосовує положення приватного права.

Військові частини, як суб'єкти права, мають власні права та інтереси. Щодо цього питання, слід акцентувати увагу на змісті рішення Конституційного Суду України [7], в якому зазначено про наявність у створених державою суб'єктів права (наприклад, органів державної влади) власних інтересів, які можуть збігатися повністю, частково, або не збігатися з інтересами держави.

Військові частини, відповідно до положень чинного законодавства, мають всі

окреслені у ЦК України ознаки юридичних осіб, з деякою специфікою їх прояву. Зокрема, ці особи мають *організаційну єдність* (у вигляді поставленої мети їх створення, а також штату структурних підрозділів і посад щодо її виконання), *майнову відокремленість* (у вигляді закріплення державою свого майна на відповідному титулі відповідно до положень Закону України «Про правовий режим майна у Збройних Силах України» [3]), *несуть самостійну майнову відповідальність* (в межах коштів, що надходять на їх рахунки по відповідних статтях кошторису відповідно до ст. 5 Закону України «Про господарську діяльність у Збройних Силах України» [5]).

Вияв специфіки деяких ознак військових частин як учасників цивільних відносин (зокрема, щодо порядку їх створення, майнової відокремленості, порядку цивільно-правової відповідальності) можна пояснити встановленням за цими, створеними у розпорядчому порядку державою особами, правового статусу юридичної особи публічного права. Однак, ця специфіка цивільно-правового статусу військових частин не призводить до заміни поширених у цивільних відносинах засад рівності та диспозитивності.

Таким чином, слід констатувати про закріплення у цивільному законодавстві дуалізму правового статусу військових частин у цивільних відносинах. У цих особах зосереджені дві іпостасі. По-перше, за своєю сутністю (публічно-правовою характеристикою) військові частини реалізують інтереси держави у оборонній сфері (в цих випадках зазначені суб'єкти публічного права діють у цивільних відносинах від імені та в інтересах держави, як її представники відповідно до ст. 173 ЦК України). По-друге, правове становище військових частин у цивільних відносинах пов'язується і з потребою цих організаційних утворень у децентралізованому ресурсному забезпеченні своєї діяльності та у створенні передумов для участі у зобов'язальних відносинах з метою отримання позабюджетних джерел фінансування (їх правовий статус у цих правовідносинах регулюється відповідно главою 7 ЦК України [8] та положеннями Закону України «Про господарську діяльність у Збройних Силах України» [5]).

Продовженням наведеного дуалізму правового статусу військових частин, як учасників цивільних відносин є поширені у правозастосовній практиці випадки, коли органи військової прокуратури у спірних правовідносинах здійснюють представництво інтересів держави в особі конкретної військової частини (напр., постанова Вищого господарського суду України від 21 червня 2006 року № 24/382 [9]) та випадки, коли суди з'ясовують, що прокурором пред'явлено позов не в інтересах держави, а в інтересах певної військової частини, яка у спірних правовідносинах виступала як окремий суб'єкт правовідносин і повинна самостійно здійснювати захист своїх прав. В останньому випадку суди повертають заяву без розгляду (напр., постанова Вищого господарського суду України від 14 червня 2006 р., № 05-6-26/784 [10]).

Поширенням є випадки, коли суди висловили заперечення щодо наявності факту порушення інтересів держави в момент участі певного суб'єкта публічного права у цивільних відносинах. Це можна пояснити тим, що на законодавчому рівні чітко не визначено правовий статус таких осіб та зміст поняття «державні інтереси», які реалізують створені державою суб'єкти права.

Так, відповідно до п. 1 рішення Конституційного Суду України за конституційними поданнями Вищого господарського суду України та Генеральної прокуратури України щодо офіційного тлумачення положень статті 2 Господарського процесуального кодексу України (нині втратив чинність) раніше зазначалося, що «інтереси держави» є оціночними поняттями, прокурор чи його заступник у кожному конкретному випадку самостійно визначає з посиланням на законодавство, на підставі якого подається позов, у чому саме відбулося чи може відбутися порушення матеріальних чи інших інтересів держави, обґрунтовує у позовній заяві необхідність їх захисту та зазначає орган, уповноважений державою здійснювати відповідні функції у спірних відносинах. Визначення публічних інтересів універсальною формулою пов'язане з певним ризиком необґрунтованого обмеження кола публічних правовідносин або, навпаки, їх розширенням.

Державні інтереси у цивільних відносинах безпосередньо реалізуються військовими частинами, у випадках передбачених законом. Наприклад, відповідно до ст. 173 ЦК України, від імені держави за спеціальним дорученням окрім фізичних та юридичних осіб, можуть виступати й суб'єкти публічного права. У цих цивільних відносинах процес волеутворення держава реалізує в особі відповідних органів державної влади (наприклад, Міністерства оборони України), а процес волевиявлення – створені нею суб'єкти публічного права (наприклад, військові частини). Стороною цих відносин виступає держава.

Цей механізм, зокрема, спостерігається під час розміщення та виконання оборонних закупівель як своєчасність та відповідність прийнятим рішенням щодо захисту національних інтересів України, забезпечення потреб безпеки і оборони [4]). Крім цього, у випадках, передбачених законом інтереси держави здійснюються військовими частинами у речових правовідносинах (наприклад, під час виконання делегованого повноваження щодо відчуження через механізм комісії військового майна, що є придатним для подальшого використання, але не знаходить застосування у повсякденній діяльності військ, надлишкового майна, а також цілісних майнових комплексів та іншого нерухомого майна, рішення про що, згідно із ч. 2 ст. 6 Закону України «Про правовий режим майна у Збройних Силах України» [4] попередньо приймає Кабінет Міністрів України за поданням Міністерства оборони України).

У недоговірних зобов'язаннях порушення державних інтересів спостерігається під час незаконних рішень, дій чи бездіяльності посадової чи службової особи військової частини при здійсненні нею своїх повноважень (ст. 1174 ЦК України); виконання рішень суду щодо відшкодування шкоди, завданої фізичній особі незаконними діями органів дізнання (відповідно до Закону України «Про порядок відшкодування шкоди, завданої громадянину не законними діями органів дізнання, досудового слідства, прокуратури і суду» [11]), а також під час розслідування нещасних випадків, професійних

захворювань і аварій (відповідно до Інструкції про розслідування та облік нещасних випадків, професійних захворювань і аварій у Збройних Силах України [12]).

Неоднозначним є той факт щодо розповсюдження практики організації договірної діяльності військових частин на основі загальних (типових) положень про ці організації (йдеться про Положення про військове (корабельне) господарство Збройних Сил України, яке зазначається в преамбулі укладеного військовою частиною договору в умовах відсутності прийнятого індивідуального установчого документа).

Слід констатувати про дискусійність на науковому рівні питання сутності військових частин, як учасників цивільних відносин. Зокрема, висловлені думки вчених, що військові частини не є юридичними особами, оскільки не мають майна на праві власності, а відтак у них відсутня одна з основоположних ознак юридичної особи — майнова відокремленість [13]. Інші вчені наводять аргументи на користь протилежного висновку, що військові частини де-факто є юридичними особами, однак де-юре цей статус за ними не закріплений, тобто вони є квазі-юридичними особами [2].

Звідси актуальним постає питання цивільно-правового статусу військових частин: чи є військові частини окремими учасниками цивільних відносин із відповідним статусом юридичної особи чи в їх діяльності постійно здійснюється реалізація інтересів їх засновника – держави?

Участь військових частин у цивільних відносинах щодо реалізації власних засновницьких інтересів як організаційних утворень наявна, зокрема, під час створення на базі переданого державою майна та наперед визначеної свободи дій у межах цивільної правосуб'єктності належних умов своєї діяльності на постійній основі як окремого суб'єкта права (забезпечення свого функціонування як організації) необхідними матеріальними ресурсами (водо-, тепло-, енергоресурсами та іншими об'єктами). Для забезпечення реалізації зазначених засновницьких інтересів військових частин, при придбанні останніми необхідних для своєї діяльності матеріальних об'єктів, держава як їх засно-

вник у централізованому порядку виділяє бюджетні кошти — затверджує їхні кошториси.

Отже, у цивільних відносинах при перетворенні виділених бюджетних засобів у матеріальні засоби свого функціонування військові частини здійснюють задоволення своїх інтересів і виступають окремими учасниками цих відносин. Повністю погоджуємося з думкою М. В. Домашенка, що військові частини є юридичними особами суб'єктів публічного права [14].

Реалізація власних інтересів військових частин відбувається в момент їх участі у речових правовідносинах, що виникають під час управління закріпленим державою майном (щодо обліку та збереження закріпленого за організаціями Збройних Сил України майна у належному стані, дій щодо його утримання, користування та списання у передбачених законодавством випадках, тощо). Внаслідок цього, військові частини як організації здійснюють управління об'єктами господарського, технічного і медичного призначення, спеціальними спорудами, об'єктами навчально-матеріальної бази, культурно-освітнім майном (п. 2.3 Положення про військове (корабельне) господарство Збройних Сил України) [6]. Інтерес власника – держави в цьому випадку реалізується опосередковано.

Досягнення реалізації засновницьких інтересів військових частин також відбувається в момент їх участі у зобов'язальних відносинах. Мова йде про укладення договорів закупівлі із комерційними структурами відповідно до п. 5.2.1 Положення про військове (корабельне) господарство Збройних Сил України [6].

Реалізація інтересів військових частин як юридичних осіб відбувається під час участі цих невідприємницьких організацій у цивільних відносинах з метою отримання прибутку, якщо ця діяльність відповідає меті, для якої їх було створено, та сприяє її досягненню (ст. 86 ЦК України). Йдеться про надану Збройних Сил України у нормативному порядку (згідно положень Закону України «Про господарську діяльність у Збройних Силах України»[5]) можливість здійснювати господарську діяльність, спря-

мованої на одержання додаткових джерел фінансування своєї діяльності.

Висновки

Підсумовуючи вище викладене щодо правового статусу військових частин слід зазначити наступне. По-перше, у випадках участі військових частин у цивільних відносинах з метою реалізації своїх власних (необхідних) інтересів як організаційних утворень (у вигляді створення належних матеріальних умов здійснення своєї діяльності) правовий статус цих осіб визначається загальними положеннями про юридичну особу (глава 7 ЦК України). По-друге, у випадках реалізації військовими частинами інтересів держави у цивільних відносинах, їх правовий статус, як представників держави окреслено положеннями ЦК України щодо представництва (глава 17 ЦК України).

Відповідно до зазначеного пропонується внести зміни та доповнення до ЦК України щодо створення легальних передумов участі у цивільних відносинах таких учасників як юридичних осіб суб'єктів публічного права – військових частин. Йдеться, зокрема, про загальні засади участі цих осіб у цивільних відносинах в якості окремих учасників, з визначенням їх ознак організаційно-правової форми, особливостей застосування цивільно-правової відповідальності за невиконання/неналежне виконання покладених обов'язків.

Література

1. Про Збройні Сили України: Закон України від 06.12.1991 № 1934-XII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1934-12>
2. Про оборону України: Закон України від 06.12.1991 № 1932-XII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1932-12>
3. Про правовий режим майна у Збройних Силах України: Закон України від 21.09.1999 № 1075-XIV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1075-14>
4. Про оборонні закупівлі : Закон України від 17.07.2020 р. № 808-IX // Законодавство України / Верхов. Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/808-20#n507> (дата звернення: 12.12.2023).
5. Про господарську діяльність у Збройних Силах України: Закон Украї-

ни від 21.09.1999 № 1076-XIV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1076-14>

6. Положення про військово (корабельне) господарство Збройних Сил України: Положення від 16.07.1997 № 300. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0615-97> (дата звернення 24.03.2020)

7. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційними поданнями Вищого арбітражного суду України та Генеральної прокуратури України щодо офіційного тлумачення положень статті 2 Арбітражного процесуального кодексу України (справа про представництво прокуратурою України інтересів держави в арбітражному суді) : від 08.04.1999 р. № 3-рп/99 // Законодавство України / Верхов. Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v003p710-99>

8. Цивільний кодекс України : Закон України від 16.01.2003 № 435-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15>

9. Постанова Вищого господарського суду України від 21.06.2006 р. у справі № 24/382 // Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/24550>

10. Постанова Вищого господарського суду України від 14.06.2006 р. у справі № 05-6-26/784 // Судова влада України. URL: http://www.arbitr.gov.ua/docs/28_1274858.html

11. Про порядок відшкодування шкоди, завданої громадянину незаконними діями органів дізнання, досудового слідства, прокуратури і суду: Закон України від 01.12.1994 № 266/94-ВР. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/266/94-вр>

12. Про затвердження Інструкції про розслідування та облік нещасних випадків з військовослужбовцями, професійних захворювань і аварій у Збройних Силах України: Інструкція від 27.10.2021 № 332. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1667-21>

13. Вишняков О. К. Апроксимація правового забезпечення цивільних майнових відносин в Україні до умов внутрішнього ринку Європейського Союзу: дис. ...д-ра юрид. наук / О. К. Вишняков. Одеса, 2008. С. 4.

14. Домашенко М. В. Роздуми з окремих питань цивілістики. *Збірник наукових праць, присвяч. 2—річному ювілею кафедри цивільного права № 2*. Харків: Право, 2019. С. 57.

SUMMARY

In the process of implementing the functions assigned to the state by legislation, the latter creates individual subjects of public law in the relevant spheres of public life. In particular, in order to ensure its own military security and defense, the state created the Armed Forces of Ukraine, the main organizational link of which is military units [1]. The latter, in the process of fulfilling the tasks set in the legislation, implement a complex of political, economic, environmental, military, social and legal measures [2]. Thus, while ensuring the state of Ukraine's defense capability, protecting its sovereignty, territorial integrity and inviolability, it is envisaged to involve mechanisms for regulating legal relations not only in the field of constitutional and administrative law, but also labor (regarding the organization of the process of employees of the Armed Forces of Ukraine), financial (during the receipt of budget allocations and in the process of disposing of them), as well as civil law.

In the latter case, it is common practice for military units to participate in property legal relations (regarding the management of property secured by the state in accordance with the provisions of the Law of Ukraine «On the

Legal Regime of Property in the Armed Forces of Ukraine» [3]), in contractual relations (regarding the resource provision of military units with food, fuel and lubricant materials, military weapons, ammunition, etc. in accordance with the Law of Ukraine «On Defense Procurement» [4]), in non-contractual legal relations (in obligations from unilateral transactions, public promise of remuneration, tort obligations in accordance with the norms of the Central Committee of Ukraine) etc. Also, in the current conditions, due to insufficient financing of the needs of the Armed Forces of Ukraine, military units are increasingly forced to participate in property turnover for the purpose of obtaining profit (in accordance with the provisions of the Law of Ukraine «On Economic Activities in the Armed Forces of Ukraine» [5]).

Thus, the problem of determining the legal status of military units needs to be resolved in order to clarify their role in private legal relations.

Keywords: legal status, legal personality, military units, state, Armed Forces of Ukraine, Ministry of Defense, contract, state interests, civil legal relations, legal entities under public law, private law.

ПОЗИТИВНА ДИСКРИМІНАЦІЯ В КОНСТИТУЦІЙНИХ СИСТЕМАХ ЄВРОПИ: ПРАВОВИЙ МЕХАНІЗМ РЕАЛІЗАЦІЇ ПРИНЦИПІВ РІВНОСТІ ТА СОЦІАЛЬНОЇ СПРАВЕДЛИВОСТІ

ГУЛАК Олена Василівна - доктор юридичних наук, професор, професор кафедри адміністративного та фінансового права Національного університету біоресурсів і природокористування України

ORCID: 0000-0001-9004-0185

УДК 342+34.05

DOI 10.32782/LAW.UA.2021.2.32

В статті розглядається концепція позитивної дискримінації у контексті конституційних систем окремих європейських країн, з акцентом на її значення для забезпечення рівності та соціальної справедливості в сучасних демократичних державах. Досліджуються механізми реалізації позитивної дискримінації, її взаємодія з міжнародними стандартами та практиками, а також розглядаються національні підходи до цього питання. Підкреслюється зростаюче зацікавлення науковців та правозастосовників у питаннях позитивної дискримінації та її впливу на забезпечення рівності та соціальної справедливості. Висвітлюється роль позитивних заходів у законодавстві та практиці європейських країн, зокрема Іспанії, Норвегії та Австрії, а також обговорюється, як позитивні заходи, втілені у національному законодавстві та практиці згаданих країн, сприяють вирішенню проблеми дискримінації та встановленню більш справедливого суспільного порядку. Загальною метою статті є виявлення оптимальних стратегій реалізації позитивної дискримінації в різних правових системах з метою забезпечення рівності, справедливості та гармонії у суспільстві.

Ключові слова: позитивна дискримінація, конституційні системи, правовий механізм, рівні можливості, соціальна справедливість, принципи, рівність, суспільство, нерівності, законодавство.

Постановка проблеми

Позитивна дискримінація в контексті конституційних систем стає об'єктом глибокого аналізу та дебатів у зв'язку з необхідністю забезпечення принципів рівності та соціальної справедливості.

Однак, використання правових механізмів для реалізації позитивної дискримінації породжує ряд проблем, включаючи неоднозначність та недоліки існуючих підходів, можливість порушення принципу рівності перед законом і вплив на громадську думку та соціальний клімат. Саме тому необхідно провести аналіз цих аспектів з метою визначення оптимальних стратегій реалізації позитивної дискримінації, які сприятимуть створенню більш справедливого та гармонійного суспільства.

Стан дослідження проблеми

Теоретичну основу проблематики досліджували вітчизняні та зарубіжні правознавці, серед яких: О. Васильченко, А. Євстігнеєв, Л. Каменкова, О. Кочеміровська, Л. Мурашко, Б. Ніколаєв, Т. Омельченко, С. Погребняк, О. Репетова, Г. Христова, І. Янковець, Л. Бармс, М. Белл, Л. Ведінгтон, С. Девіс, М. Расел, Е. Стасер, О. Фіс, Б. Хепл, А. Хієронімус та багато інших.

Мета дослідження полягає у вивченні та аналізі механізмів реалізації позитивної дискримінації в рамках конституційних систем і їх впливу на забезпечення принципів рівності та соціальної справедливості. Це

дослідження спрямоване на розуміння взаємодії міжнародних стандартів та практик з національними підходами до позитивної дискримінації та конституціоналізму, а також на виявлення можливостей міжнародної співпраці для покращення правового та соціального становища маргіналізованих груп в сучасних демократичних державах.

Виклад основного матеріалу

Питання розвитку концепції позитивної дискримінації в конституційних системах стає предметом все більшого зацікавлення науковців та правозастосовників у контексті пошуку ефективних механізмів забезпечення рівності та соціальної справедливості.

Зауважимо, що поняття «позитивна дискримінація» виступає у тісному взаємозв'язку з терміном «позитивні дії», оскільки обидва явища спрямовані на досягнення рівних можливостей та вирівнювання прав для всіх соціальних груп. Розвиток концепції позитивної дискримінації відображається у впровадженні позитивних дій, спрямованих на усунення нерівностей та сприяння інклюзивному суспільству.

Відтак, у рамках національного законодавства з питань запобігання та протидії дискримінації офіційного тлумачення здобув лише термін «позитивні дії», що передбачає використання спеціальних тимчасових заходів, що мають правомірну, об'єктивно обґрунтовану мету, спрямовану на усунення юридичної чи фактичної нерівності в можливостях для особи та/або групи осіб реалізовувати на рівних підставах права і свободи, надані їм Конституцією й законами України [1].

У сучасному суспільному дискурсі проблематика позитивної дискримінації набуває все більшого значення, викликаючи широку дебатну та наукову діяльність. Згідно з тлумаченням Словника гендерних термінів, позитивна дискримінація виступає як важливий засіб для ліквідації негативних проявів дискримінації та означає надання переваг при працевлаштуванні, просуванні по службі, отриманні освіти, а також при висуванні до виборних органів влади представникам груп, що традиційно

дискримінуються за ознакою статі, раси, національності [2].

Питання позитивної дискримінації постають предметом уваги й для багатьох науковців та правозастосовників. Зокрема, визначення цієї концепції розглядається в контексті забезпечення рівних можливостей та вирівнювання прав для всіх категорій осіб. До прикладу, І. Янковець визначає цю концепцію як важливий інструмент у забезпеченні рівних можливостей та вважає, що соціально-правовою передумовою позитивної дискримінації стала потреба в забезпеченні фактичної рівності між різними категоріями осіб, яка була зумовлена дисбалансом між доступними для них можливостями реалізовувати рівні права [3].

В еволюції розуміння поняття «позитивна дискримінація» відображено різні аспекти, від соціально-правових передумов до конкретних застосувань у сферах працевлаштування, освіти та участі в політичному процесі.

У травні 1997 року до Амстердамського договору були внесені зміни, які містили чітку правову базу для законодавства про рівність між чоловіками та жінками у сфері працевлаштування, а також нові положення щодо позитивних дій на користь жінок. Оновлена редакція статті 141 Амстердамського договору дозволила державам-членам здійснювати чи підтримувати «заходи, спрямовані на забезпечення повної рівності на практиці», включаючи надання особливих переваг для підтримки доступу до професійної діяльності та компенсації негативних наслідків у професійній кар'єрі [4].

Сьогодні у Директиві Ради ЄС про імplementацію принципу однакового ставлення до осіб незалежно від расового або етнічного походження чітко регламентовано, що «задня забезпечення повної рівності на практиці принцип однакового ставлення не повинен перешкоджати державі-члену зберігати або ухвалювати спеціальні заходи для запобігання несприятливим умовам або компенсації несприятливих умов, пов'язаних із расовим або етнічним походженням» [5].

Позитивна дискримінація в конституційних системах різних країн відображає

важливий аспект їхнього правового ландшафту, що регулює забезпечення рівних можливостей та захист від дискримінації.

Найстарішою Європейською конституцією вважають Конституцію Норвегії [6], положення якої залишають чинними й станом на сьогодні. Незважаючи на відсутність широкого переліку економічних, соціальних і культурних прав, ця конституція зробила значний внесок у розвиток гендерної рівності, особливо з внесенням поправки в 1913 році, що надала жінкам право голосу. Цей історичний крок не лише відображає прагнення норвезького суспільства до забезпечення рівноправності між чоловіками та жінками, але й виступає як свідчення важливості конституційних норм у вирішенні питань соціальної справедливості та рівності.

Іншим яскравим прикладом є Конституція Іспанії 1978 року, у рамках якої рівність закріплена однією з основ держави. Згідно з положеннями статті 14 цієї Конституції, усі іспанці мають рівні права перед законом і не можуть бути дискриміновані за будь-яких особистих або соціальних характеристик. Крім того, держава має право створювати умови, які забезпечують реальну та ефективну свободу та рівність для всіх громадян, а також сприяти їх участі в різних сферах життя держави [7]. Керуючись даним принципом, законодавство Іспанії передбачає заходи позитивної дискримінації, зокрема в сфері праці та освіти, що полягають у певних преференціях для груп, що перебувають у складних умовах, а також компенсаційних заходах, спрямованих на підтримку менш привілейованих регіонів.

В Австрійській Конституції чітко визначено намір держави сприяти гендерній рівності через застосування політики позитивних заходів. Це виражається в пункті 2 статті 7, де зазначається, що федерація, землі та муніципалітети зобов'язані підтримувати фактичну рівність чоловіків і жінок [8]. Більше того, означена Конституція дозволяє вживати спеціальних заходів для заохочення фактичної рівності між статями, включно з ініціативами, спрямованими на усунення існуючих нерівностей. Це вказує

на визнання державою того факту, що для досягнення рівності іноді необхідно вживати цілеспрямовані заходи, які можуть включати надання певних переваг або підтримки підгрупам населення, які зазнають дискримінації або соціального відставання. Такий підхід підкреслює прогресивне розуміння рівності, що не обмежується лише формальними деклараціями про однакове ставлення до всіх, але також включає активні зусилля з боку держави для виправлення історично сформованих соціальних і економічних дисбалансів. Це відображає глибше розуміння того, що рівність – це не лише відсутність дискримінації, але й створення умов, за яких кожен може реалізувати свій потенціал без бар'єрів, пов'язаних з гендером. Використання таких позитивних заходів в Австрії слугує важливим прикладом для інших країн, які прагнуть досягнути гендерної рівності. Воно демонструє, що зміни на краще можливі за умови системного підходу, який включає як зміни в законодавстві, так і практичні заходи на всіх рівнях управління. Отже, австрійський досвід підтверджує, що для ефективного забезпечення рівності потрібно більше, ніж лише законодавчі гарантії, власне активна роль держави в підтримці та впровадженні політики, що сприяє рівності, є надважливою.

Основний закон України, у свою чергу, у статті 3 визнає головним обов'язком держави утвердження і забезпечення прав і свобод людини, а в статті 24 гарантує рівність громадян у конституційних правах і свободах та виключає можливість встановлення будь-яких привілеїв чи обмежень за певними ознаками [9]. Водночас Конституційний Суд України передбачив, що зазначений принцип не є абсолютним і лише визначає загальне правило неприпустимості встановлення за соціальними або особистими ознаками привілеїв чи обмежень [10].

Конституція України, як фундаментальний документ держави, закріплює ключові принципи, спрямовані на регулювання відносин між державою, громадянами та інституціями. Важливе місце в цьому документі займає стаття 3, яка проголошує, що найвищою соціальною цінністю є людина,

її життя, здоров'я, честь і гідність, безпека та інші невід'ємні права. Відповідно, головним завданням держави є визнання, повага та захист прав і свобод людини і громадянина. Стаття 24 Конституції України виступає як гарантія рівності всіх громадян перед законом, забороняючи будь-які привілеї чи обмеження на основі раси, кольору шкіри, політичних, релігійних та інших переконань, статі, етнічного та соціального походження, майнового стану, місця проживання, за мовними або іншими ознаками [9]. Водночас, за тлумаченням Конституційного Суду України, зазначений принцип не є абсолютним і лише визначає загальне правило неприпустимості встановлення за соціальними або особистими ознаками привілеїв чи обмежень [10]. Таким чином, Конституція України встановлює фундаментальні принципи рівності та недискримінації, водночас дозволяючи обмеження цих принципів у виправданих випадках, що сприяє гнучкості та адаптивності правової системи до змінних соціальних умов.

Висновки

У даній статті проведено аналіз концепції позитивної дискримінації та її впровадження в конституційних системах різних країн з метою забезпечення рівності та соціальної справедливості. Висновки, зроблені в статті, підкреслюють важливість позитивної дискримінації як інструменту ліквідації дискримінації та просування рівності в суспільстві. Визнаючи, що формальна рівність перед законом не завжди забезпечує фактичну рівність можливостей, позитивна дискримінація пропонує механізми для вирівнювання стартових умов різних груп населення.

Аналіз положень національного законодавства та міжнародної практики виявляє різноманітність підходів до реалізації позитивних заходів, від регулювань, що спрямовані на гендерну рівність, до заходів, які враховують расові та етнічні особливості. Важливо, що позитивна дискримінація розглядається не як кінцева мета, а як

тимчасовий захід на шляху до досягнення справжньої рівності.

Література

1. Про засади запобігання та протидії дискримінації в Україні : Закон України від 06.09.2012 р. № 5207-VI. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/5207-17#Text>
2. Словник гендерних термінів. URL : <http://a-z-gender.net/ua/pozitivna-diskriminaciya.html>
3. Янковець І. В. Позитивна дискримінація як соціально-правове явище. І. В. Янковець. Актуальні проблеми вітчизняної юриспруденції. 2018. № 3. С. 57 – 61.
4. Treaty of Amsterdam. URL : https://europa.eu/european-union/sites/default/files/docs/body/treaty_of_amsterdam_en.pdf
1. Директива Ради 2000/43/ЄС від 29 червня 2000 року про імплементацію принципу однакового ставлення до осіб незалежно від расового або етнічного походження : Директива від 29.06.2000 р. № 2000/43/ЄС.
2. The Constitution of the Kingdom of Norway : Law від 16.05.1814 р. URL: <https://lovdata.no/dokument/NLE/lov/1814-05-17>.
3. The Spanish Constitution, Passed by the Cortes Generales in Plenary Meetings of the Congress of Deputies and the Senate held on October 31, 1978, Ratified by the spanish people in the referendum of December 6, 1978, Sanctioned by His Majesty the King befo. 1978. URL : <https://www.boe.es/legislacion/documentos/ConstitucionINGLES.pdf>.
4. Austria The Federal Constitutional Law of 1920, Law No. 153/2004, December 30, 2004. 2004. URL : http://constitutionnet.org/sites/default/files/Austria%20_FULL_%20Constitution.pdf.
5. Конституція України від 28.06.1996 року. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-D0%B2%D1%80#Text>.
6. Рішення Конституційного Суду України від 16 жовтня 2007 року № 8-рп/2007. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v008p710-07#Text>.

**CONSTITUTIONALISM AND
POSITIVE DISCRIMINATION:
PRACTICAL IMPLEMENTATION OF
CONSTITUTIONAL PRINCIPLES IN
ENSURING EQUAL OPPORTUNITIES**

The article is devoted to an in-depth analysis of two fundamental concepts of modern law and public policy - constitutionalism and positive discrimination. The article examines the main theoretical approaches to the definition of these concepts, as well as their practical implementation in the legal systems of different countries. Particular attention is paid to the analysis of how these concepts influence the formation of a more just and inclusive society through legislative and judicial mechanisms, institutional structures, as well as through policies and programmes aimed at ensuring equality of opportunity for all members of society. The article also reveals the essence of positive discrimination, highlighting its features, acceptability criteria and relationship with the universal principle of equality. It examines different perspectives on this practice, including its legal and ethical aspects, which allows us to understand the potential and challenges associated with its application. The article also highlights the role of international

standards and practices in shaping national approaches to constitutionalism and positive discrimination. By analysing the impact of global legal instruments and recommendations of international organisations, the article emphasises the importance of international cooperation and exchange of experience in ensuring equality and protection of human rights. This aspect shows how globalisation and international norms influence national anti-discrimination strategies and contribute to the empowerment of marginalised groups. The study found that although constitutionalism and positive discrimination may seem to be opposing in nature, in practice they complement each other, creating a solid foundation for the development of a more equal and inclusive society. Striking a balance between the general principle of equality and targeted measures to overcome historical inequalities is a key challenge for modern democracies seeking to achieve justice and equality for all their citizens.

Keywords: constitutionalism, positive discrimination, principle of equality, affirmative action, international standards, human rights, discrimination, inclusive society, equality, globalization, legal systems.

НАУКОВО-ПРАКТИЧНИЙ ЖУРНАЛ

ПРАВО.UA

LAW.UA

№ 2, 2021

Головний редактор
Музичук Олександр Миколайович

Здано до набору 07.06.2021 р.
Підписано до друку 26.06.2021 р.
Комп'ютерний набір. Формат 60x841/8. Папір офсетний.
Друк офсетний. Умовн. друк. арк 21,86.
Тираж 850. Зам. № 3735

ТзОВ «Дрогобицька міська друкарня»
м.Дрогобич, вул. І.Мазепи, 7,
тел./факс 2-23-35, тел.: 3-38-50, 2-23-76