

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

№ 3, 2021

Спеціалізоване
видавництво



Specialized
publishing house

ЗМІСТ

ТЕОРІЯ, ІСТОРІЯ ДЕРЖАВИ І ПРАВА, КОНСТИТУЦІЙНЕ ПРАВО

ШУТАК І.Д. АВТЕНТИЧНЕ ТЛУМАЧЕННЯ НОРМ ПРАВА ТА ЙОГО СПІВВІДНОШЕННЯ ІЗ ПРАВОТВОРЧІСТЮ	5
КРАВЧЕНКО В.В., ЖУРАВЕЛЬ Я.В., ХОВПУН О.С. ОБМЕЖЕННЯ ПРАВА НА СВОБОДУ ВИРАЖЕННЯ ПОГЛЯДІВ У РІШЕННЯХ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СУДУ З ПРАВ ЛЮДИНИ.....	11
НОВІЧЕНКО А. ПАРТНЕРСТВО МІЖ ГРОМАДСЬКІСТЮ ТА ПОЛІЦІЄЮ ЯК ПРИНЦИП СОЦІОКУЛЬТУРНОГО РЕФОРМУВАННЯ ПРАВООХОРОННОЇ ДІЯЛЬНОСТІ	17
МУЗИКА Я.І. ТЕОРЕТИЧНІ ТА ІСТОРИЧНІ АСПЕКТИ КОНСТИТУЦІЙНОГО ПРИНЦИПУ ВЕРХОВЕНСТВА ПРАВА.....	22
СИБІРНА Р.І. СУЧАСНІ ПІДХОДИ ДО ПРОВЕДЕННЯ НАУКОВИХ ДОСЛІДЖЕНЬ У ЮРИСПРУДЕНЦІЇ.....	28

АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО

ВІТВИЦЬКИЙ С.С., АНІСІМОВ К.І. ДО ПИТАННЯ ПРО МЕТОДОЛОГІЮ ДОСЛІДЖЕННЯ ВЗАЄМОДІЇ ПОЛІЦІЇ ТА ТЕРИТОРІАЛЬНИХ ГРОМАД	35
ЄВДОКІМЕНКО С.А. ОСОБЛИВОСТІ ТА ФОРМИ ОРГАНІЗАЦІЇ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ГРОМАДСЬКОЇ БЕЗПЕКИ ЯК ФУНКЦІЇ УПРАВЛІННЯ У СФЕРІ ПРАВОПОРЯДКУ	41
АРТЕМЕНКО О.В., БОВСУНОВСЬКИЙ М.О. ОСОБЛИВОСТІ ІНФОРМАЦІЙНОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ІНФОРМАЦІЙНО-КОМУНІКАТИВНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ У ВИЩІЙ РАДІ ПРАВОСУДДЯ	47

КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО, КРИМІНАЛЬНИЙ ПРОЦЕС ТА КРИМІНАЛІСТИКА

ПОДОЛЯКА А.М., ДЬОМІН Ю.М. ОСОБЛИВОСТІ ПРИТЯГНЕННЯ ВІЙСЬКОВОСЛУЖБОВЦІВ ДО ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ВЧИНЕННЯ ВІЙСЬКОВИХ АДМІНІСТРАТИВНИХ ПРАВОПОРУШЕНЬ	54
БЕРШОВ Г.Є. СТАН НАУКОВИХ ДОСЛІДЖЕНЬ ВІЙСЬКОВИХ ЗЛОЧИНІВ І ДІЯЛЬНОСТІ З ЇХ ВИЯВЛЕННЯ ТА РОЗСЛІДУВАННЯ	60
HUSEYNOVA S. ISSUES OF PREVENTION OF CRIME OF WATER (WATER SOURCES) AND MARINE POLLUTION IN THE CRIMINAL LEGISLATION OF THE REPUBLIC OF AZERBAIJAN	67
НАРМИН Р.Г. НАСИЛЬСТВЕННЫЕ ПРЕСТУПЛЕНИЯ ПРОТИВ ЖЕНЩИН: ИСТОРИЧЕСКИЙ ОБЗОР	71
СИЗОНЕНКО А.С. КРИМІНОЛОГІЧНИЙ АНАЛІЗ КАТЕГОРІЇ «ІНДИВІДУАЛЬНА ПРОФІЛАКТИКА ЮВЕНАЛЬНОЇ ЗЛОЧИННОСТІ»	76
КОПАНЧУК В.О. МЕТОДОЛОГІЧНІ ОСНОВИ ЗБОРУ ДОКАЗОВОЇ БАЗИ ЩОДО НЕЗАКОННОЇ ЛІКУВАЛЬНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ	84
ОСМОЛЯН В.А. РОЗГЛЯД ТА ВИРІШЕННЯ ПРОЦЕСУАЛЬНИХ СИТУАЦІЙ, ЯКІ ВИНИКАЮТЬ У КРИМІНАЛЬНИХ ПРОВАДЖЕННЯХ ПРИ ПРИЗНАЧЕННІ ЕКСПЕРТИЗИ В СУДІ	91
БУНДЗ Р.О., КАНЦІР В.С. СУЧАСНА ПАРАДИГМА СИСТЕМИ ЗАПОБІГАННЯ ЗЛОЧИННОСТІ НЕПОВНОЛІТНІХ	98
АЛЕКСЄЄВА-ДАНИЛЕНКО Ю.В. КРИМІНАЛЬНІ ПРОСТУПКИ ЯК СПЕЦИФІЧНИЙ ВИД КРИМІНАЛЬНИХ ПРАВОПОРУШЕНЬ	105
КОРЕЦЬКИЙ О.П., КОРЕЦЬКА В.В. ТЕОРЕТИЧНІ АСПЕКТИ ПРОЦЕСУАЛЬНИХ ПОВНОВАЖЕНЬ ПРОКУРОРА У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ	111
БЕЛЕНКО В.П. ОРГАНІЗАЦІЙНО-УПРАВЛІНСЬКІ ДЕТЕРМІНАНТИ ПОГРОЗИ АБО НАСИЛЬСТВА ЩОДО ПРАЦІВНИКІВ ПРАВООХОРОННИХ ОРГАНІВ В УКРАЇНІ	119
ШУГАЛО А. КРИМІНАЛЬНА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ЗА ДОМАШНЄ НАСИЛЬСТВО	126

ЦИВІЛЬНЕ, ПІДПРИЄМНИЦЬКЕ, ГОСПОДАРСЬКЕ ТА ТРУДОВЕ ПРАВО

МАТВЄЄВ П.С. ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВІ ЗАСАДИ ЕЛЕКТРОННОГО ЛИСТУВАННЯ ЯК РІЗНОВИДУ ЕЛЕКТРОНИХ ДОКАЗІВ У ГОСПОДАРСЬКОМУ ПРОЦЕСІ УКРАЇНИ	131
КОЖЕВНИКОВА В.О., ДІДУК А.Г. ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ КОМЕРЦІЙНОЇ ТАЄМНИЦІ ТА НОУ-ХАУ ЗА ЗАКОНОДАВСТВОМ ЗАРУБІЖНИХ КРАЇН	136
МАЛИХІНА Я.А., Д'ЯЧКОВА Н.А., ПРОТОПОПОВА Я.С. АЛЬТЕРНАТИВНІ СПОСОБИ ЗАХИСТУ ПРАВ СПОЖИВАЧІВ У ЄВРОПЕЙСЬКОМУ СОЮЗІ	144

ФІЛОСОФІЯ ТА ПСИХОЛОГІЯ ПРАВА

РУДАНЕЦЬКА О.С. ДЕОНТОЛОГІЧНА ПРАВОСВІДОМІСТЬ ЮРИСТА У ТРУДОВІЙ СФЕРІ.....	151
--------------------------------------------------------------------------------------	-----

МІЖНАРОДНЕ ПРАВО

ПИЛИПЕНКО В.П. ВОЄННІ ЗЛОЧИНИ В СИСТЕМІ МІЖНАРОДНОГО ГУМАНІТАРНОГО ТА МІЖНАРОДНОГО КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА.....	157
ДОРОШЕНКО Н. УНІВЕРСАЛЬНІ МІЖНАРОДНО-ПРАВОВІ МЕХАНІЗМИ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРАВА НА МИРНІ ЗІБРАННЯ ТА ПРОБЛЕМАТИКА ЇХ ЕФЕКТИВНОСТІ	165

МЕДИЧНЕ ПРАВО

ХОБОР Р.Б. ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ВИЗНАЧЕННЯ СТАТІ В КОНТЕКСТІ ВПРОВАДЖЕННЯ ПОЛІТИКИ ГЕНДЕРНОЇ РІВНОСТІ В УКРАЇНІ	176
-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	-----

ОБГОВОРЕННЯ, ДИСКУСІЇ, АКТУАЛЬНО

ТИМЧЕНКО О.В., БОВДИР О.С., ГОНЧАРЕНКО Л.А. ПРОФЕСІЙНЕ ВИГОРАННЯ ВИКЛАДАЧІВ ЗАКЛАДІВ ВИЩОЇ ОСВІТИ.....	183
ЧЕРКАССЬКИЙ Р.А. НАПРЯМИ ВДОСКОНАЛЕННЯ АДМІНІСТРАТИВНОГО ЗАКОНОДАВСТВА, ЯКЕ РЕГЛАМЕНТУЄ ЗАПОБІГАННЯ ТА ПРОТИДІЮ ЗЛОЧИННОСТІ ОРГАНАМИ ДЕРЖАВНОЇ МИТНОЇ СЛУЖБИ.....	189
ПОДОРОЖНІЙ А.Ю. ГАРАНТІЇ ЗАХИСТУ ПРАВ ПРАЦІВНИКІВ, ЯКІ ПРИТЯГУЮТЬСЯ ДО ДИСЦИПЛІНАРНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ	195
ГАРМАТЮК В.О. ОСОБЛИВОСТІ ПІДСУДНОСТІ ТА ЗАВДАНЬ ЯК ОКРЕМИХ ОЗНАК ПРАВОСУДДЯ У КРИМІНАЛЬНИХ ПРОВАДЖЕННЯХ ЩОДО КОРУПЦІЙНИХ ЗЛОЧИНІВ	201
САВЧУК Р.М. СУЧАСНА ІНТЕГРОВАНА МОДЕЛЬ ПОЛІЦЕЙСЬКОЇ СИСТЕМИ І ПЕРСПЕКТИВИ УРАХУВАННЯ ЇЇ ДОСВІДУ В ХОДІ РЕФОРМУВАННЯ ОРГАНІВ НАЦІОНАЛЬНОЇ ПОЛІЦІЇ УКРАЇНИ	206
КОВАЛЬЧУК С.О. ЗАКРИТТЯ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОВАДЖЕННЯ В РАЗІ СМЕРТІ ОСОБИ, ЯКА НЕ НАБУЛА ПРОЦЕСУАЛЬНОГО СТАТУСУ ПІДОЗРЮВАНОВОГО	213
БОДНАР С.В. ПРИНЦИПИ ДЕРЖАВНО-ПРИВАТНОГО ПАРТНЕРСТВА У СФЕРІ ВИЩОЇ ОСВІТИ.....	220



АВТЕНТИЧНЕ ТЛУМАЧЕННЯ НОРМ ПРАВА ТА ЙОГО СПІВВІДНОШЕННЯ ІЗ ПРАВОТВОРЧІСТЮ

ШУТАК Ілля Дмитрович - доктор юридичних наук, професор, професор кафедри права ЗВО «Університет Короля Данила», член-кореспондент НАПрНУ, Заслужений діяч науки і техніки України

УДК 340.132(477)

ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-2539-5526>

DOI 10.32782/LAW.UA.2021.3.1

Целью научной статьи является осуществление общей характеристики аутентичного толкования норм права и его соотношение с правотворчеством. В результате исследования аргументировано, что в условиях разделения властей недопустимо сосредоточивать два полномочия в компетенции одного органа. Нормотворческая функция сама по себе не предусматривает права толкования органами принятых ими нормативных актов. Кроме того, осуществление аутентичного толкования создает возможность обхода закона и бесконтрольного произвола органа, осуществляющего толкование.

Ключевые слова: аутентичное толкование норм права, правотворчество, нормативно-правовой акт, правовая экспертиза.

Постановка проблеми

Питання впливу автентичного тлумачення норм права на правотворчість є досить актуальним з огляду на те, що автентичне тлумачення здійснюється органом, який прийняв норму права, яка тлумачиться. При цьому можуть виникати несприятливі наслідки внаслідок внесення за допомогою тлумачення змін у роз'яснення норми права. А це суперечить тлумаченню, оскільки його основна мета – розкрити сенс, який вклав законодавець у чинний нормативно-правовий акт.

Трапляються випадки виходу за межі тлумачення і створення нових норм права в результаті тлумачення нормотворчим органом виданого ним же нормативно-пра-

вового акта. В умовах відсутності правової регламентації автентичного тлумачення на державному рівні це питання набуває все більшої актуальності.

Триває процес удосконалення юридичної техніки, зокрема інтерпретаційних технологій, підвищення правової культури тлумачів, множаться шляхи та напрямки поліпшення якості й ефективності автентичного тлумачення норм права.

Аналіз останніх досліджень та публікацій

Слід зазначити, що розробкою питань підзаконної правотворчості займаються як вітчизняні, так і закордонні дослідники, зокрема: Е. Вікторова [1]; Ю. Тодика [2]; В. Ротань [3]; І. Самсін [3]; А. Ярема [3]; О. Ремізова [4]; А. Єзеров [5]; Я. Колоколов [6]; Ю. Гаврилова [7]; О. Костюк [8]; В. Нерсесянц [9]; В. Лазарева [10]; О. Майстренко [11]; Г. Василевич [12]; І. Онищук [13], Н. Матузов [14] та інші.

Питання про сутність автентичного тлумачення норм права та його співвідношення з правотворчістю потребує більш детальної розробки, адже створює основу для змін у сфері формування нормативно-правової бази. Науковий інтерес до автентичного тлумачення продиктований потребою виявлення в повній мірі його можливості.

Постановка завдання

Мета дослідження – здійснити загальну характеристику автентичного тлумачення

норм права та його співвідношення із правотворчістю.

Наукова новизна полягає в теоретичному осмисленні автентичного тлумачення норм права та його загальній характеристиці; обґрунтуванні доцільності застосування принципово нових видів, форм, способів, прийомів та методів тлумачення, у тому числі й автентичного у зв'язку з постійними змінами у правотворчості.

Методологія дослідження

Використані, перш за все, принципи і прийоми формально-логічної методології. Широке застосування отримали елементи структурно-функціонального підходу. Так, виявлення міжгалузевих зв'язків у правотворчості за допомогою автентичного тлумачення побудоване на функціональній природі права в цілому і регулятивних засобах нормативно-правових актів зокрема. Крім того, у праці отримали застосування діалектичний, системно-структурний і функціональний методи, метод інтерпретації (у застосуванні до норм права).

Виклад основних положень

Тлумачення норм права як дослідницький процес постає складовою частиною юридичної науки та утворює певний історичний формат її концептуального і практичного існування.

Річ у тому, що різноманіття теорій і правил тлумачення є безсумнівним плюсом з точки зору підтримки та реалізації демократичних засад законодавчої влади. Таке різноманіття надає, з одного боку, широкі можливості по вибору належного підходу до кожної конкретної ситуації неясного, неточного, двозначного або навіть непрописаного тексту закону. З іншого боку, відсутність чітких методологічних установок і алгоритму дій зі встановлення змісту понять закону як базису для опори призводить до хаотичного прийняття різнорідних рішень, які однаково аргументовано підтримують абсолютно протилежні підходи до тлумачення іноді абсолютно ідентичних ситуацій [1, с. 191].

У процесі тлумачення зміст норм права розкривається через знання мови, якою

вони сформульовані, знання про системні зв'язки цих норм, їх походження і функціонування. Тлумачення, як будь-який процес мислення, підкоряється законам і правилам логіки, тобто кожне положення, що інтерпретується, повинно бути обґрунтованим, доведеним [2, с. 52].

Ю. Тодика встановив, що питання про можливість, правомірність і необхідність автентичного тлумачення закону було вирішене ще давньоримськими юристами, які виходили із аксіоматичності того, що «*efus est interpretatio legem chins est condera*» – «той має право тлумачити закон, хто має право його встановлювати». Правомірність автентичного тлумачення визнавалась завжди незалежно від того, чи отримав орган право на відповідне тлумачення за законом, чи ні. Дослідник дійшов висновку, що офіційне тлумачення має право давати будь-який орган, що видав відповідний нормативно-правовий акт, оскільки ніхто краще цього органу не знає, що він мав на увазі, приймаючи дані норми. Тому Верховна Рада має право на офіційне тлумачення (автентичне) [3].

У герменевтиці склалися дві точки зору щодо сутності інтерпретаційного процесу. Згідно з першою, тлумачення (інтерпретація) є реконструкцією авторських смислів, їх виявлення в досліджуваному об'єкті. Тому завдання того, хто працює з текстом фахівця, полягає в тому, щоб за допомогою доступних прийомів і методів інтерпретації тексту встановити, зафіксувати і пояснити внутрішні психологічні процеси автора тексту, виявити авторський сенс у найбільш чистому вигляді, не допускаючи будь-яких спотворень, доповнень і змін [4, с. 353].

Тлумачення права, на думку А. Єзерова, виступає свого роду емпіричним (практичним) рівнем інтерпретації права. Інтерпретація здебільшого полягає в обґрунтуванні підсумкової правової позиції, її доведенні. Розкриття смислу правоположень може відбуватися через аналіз правил мови, якою вони сформульовані, через аналіз системних зв'язків, що пов'язують норми між собою, через дослідження закономірностей їх функціонування та їх історичного походження. Наведені форми розкриття смислу норм відповідають певним способам тлумачення:

мовному, системному, телеологічному, історичному та іншим. Їх розрізнення має лише теоретичне значення, оскільки на практиці вони застосовуються нерозривно [5, с. 42].

Характеризуючи вплив автентичного тлумачення норм права на правотворчість, не можна не звернути увагу на спірне, часом діаметрально протилежне трактування автентичного тлумачення норм права у науці.

До прикладу, Я. Колоколов дійшов висновку, що автентичне тлумачення норм права виступає необхідною передумовою забезпечення демократії, зміцнення правопорядку, правильної реалізації права. Цей вид інтерпретаційної практики покликаний підтримувати стійкість правової системи, сприяти розвитку здорового консерватизму принципів законодавства, посилення захисту інтересів особистості, форм власності. Новаторський досвід кваліфікованого і науково обґрунтованого автентичного офіційного тлумачення норм права за певних умов може виступати предтечею, прообразом інноваційної правотворчої діяльності [6, с. 1].

Твердження Я. Колоколова про те, що автентичне тлумачення – це специфічна форма правотворчості піддається сумніву. Основний аргумент, що приводиться автором, зводиться до того, що в такому випадку один і той же суб'єкт (нормодавець) здійснює різні види діяльності, але переслідуючи єдину мету – точність і економічність правової регламентації, ефективність реалізації прийнятої їм юридичної норми.

На думку Ю. Гаврилової, автентичне тлумачення і нормотворчість – це досить різні методи правотворчої політики, і, перш за все, два ступені єдиного механізму вдосконалення законодавства – логіко-мовного (за формою) і нормативно-ціннісного (за змістом). Проте, віднесення автентичного тлумачення до правотворчої діяльності не можна зробити за критерієм «одного» суб'єкта (це скоріше правотворче тлумачення або конституційне тлумачення) [7, с. 107].

У процесі дослідження теоретико-правових засад нормативного тлумачення О. Костюк зауважив, що з'ясування не завжди є елементом нормативного тлумачення. Автор аргументує свою думку так: якщо суб'єкт легального тлумачення має з'ясувати зміст

норми права для того, щоб роз'яснити її іншим, то суб'єкту автентичного тлумачення – органу, який установив відповідну норму, немає потреби з'ясувати її зміст, оскільки йому, як «автору», він відомий [8, с. 50].

Як зауважив В. Нерсисянц, використання безмежних можливостей автентичного тлумачення відкриває (особливо для різних міністерств та інших структур виконавчої влади) широкий простір для обходу закону і для безконтрольного свавілля у сфері правотворчої та правозастосовної діяльності. Автентичне тлумачення веде до заперечення правопорядку і законності в країні, до руйнування ієрархії джерел права, до девальвації ролі закону і бюрократизації нормативної системи, до відвертої і повсюдної підміни загальних вимог закону всілякими відомчими псевдотлумаченнями і кон'юнктурними роз'ясненнями про те, що в країні насправді є правом з точки зору відповідного органу або чиновника, його інструктивних і директивних наказів і листів [9, с. 503].

Переважно дослідники фактично отожднюють акти автентичного тлумачення з нормативно-правовими актами, тобто зводять це тлумачення до правотворчості, не визнаючи його, по суті, тлумаченням як таким. Автентичне тлумачення – є по суті, пояснення сенсу колишнього закону новим законом. Тому автентичне тлумачення не збігається з розумовим процесом з'ясування думки, який називається тлумаченням і який залежить від переконання, а не від зовнішнього обов'язку [10, с. 74].

Відзначимо, що метою правотворчості є встановлення норм права. Мета ж тлумачення норм права полягає в з'ясуванні їх змісту. У ході тлумачення права не можна створювати нові норми права або вносити в чинні правові приписи будь-які зміни і доповнення. Однак дотримати цю вимогу на практиці досить непросто. Над інтерпретатором завжди висить загроза неправильного тлумачення норм права, у результаті чого він може спотворити зміст тих чи інших правових приписів. Коли ж нормативно-правовий акт встановлюється тим органом, який його прийняв, то небезпека неправильності його інтерпретації ще більше посилюється. Причому якщо в першому випадку це від-

бувається несвідомо, то в другому, що нерідко діється при тлумаченні права, здійснюється свідомо, коли правотворчий орган з найрізноманітніших причин змінює зміст нормативно-правового акта. Причому таке прагнення є для правотворчого органу цілком природним. Володіючи правотворчими повноваженнями, він просто не бачить нічого поганого у фактичній зміні змісту акта шляхом його тлумачення [10, с. 76-77].

Автентичне тлумачення проводиться тим органом, який створив цю норму права. Суб'єктом такого тлумачення може бути, наприклад, Верховна Рада України. Проте, норми, згідно з якими Верховна Рада має право тлумачити закони, не увійшли до нового Регламенту Верховної Ради України, що затверджений Постановою Верховної Ради України від 16 березня 2006 року №3547-IV. При цьому, згідно з попередньою редакцією Регламенту, Верховна Рада мала право здійснювати тлумачення чинних законів, їх окремих положень, що мали нормативний характер. Про тлумачення закону чи його окремих положень Верховна Рада приймала постанову. На сьогодні, згідно з частиною третьою статті 21 Закону України «Про комітети Верховної Ради України» комітети з питань, віднесених до предметів їх відання, мають право надавати роз'яснення щодо застосування положень законів України. Такі роз'яснення не мають статусу офіційного тлумачення [11].

Дещо інший підхід передбачений у статті 69 Закону Республіки Білорусь від 17.07.2018 № 130-З «Про нормативно-правові акти». У разі виявлення неясностей і відмінностей у змісті та розумінні нормативно-правового акта, а також суперечностей у практиці його застосування, якщо не потрібне внесення до нормативно-правового акта (його структурні елементи) відповідних змін, нормотворчий орган (посадова особа), який прийняв (видав) цей акт, або, якщо інше не встановлено Конституцією Республіки Білорусь, уповноважений ним орган може здійснити офіційне тлумачення його нормативно-правових приписів шляхом прийняття (видання) відповідного нормативно-правового акта [12, с. 4].

Інколи виникають ситуації, коли роз'ясненнями законодавства встановлюються нові норми права, і, як наслідок, створюють нові правові суперечності. Такі роз'яснення законодавства є нечинними і підлягають відкликанню з місць застосування та скасуванню органом, який його видав. Крім того, у разі коли суд визнав роз'яснення недійсним, контролюючі та інші державні органи, які його видали, зобов'язані привести таке роз'яснення у відповідність до законодавства або скасувати відповідне роз'яснення [11].

Як обґрунтував І. Онищук, унаслідок проведення правової експертизи розбіжності та помилки усуваються, суб'єкт тлумачення уникає труднощів у роз'ясненні норм права, а правозастосовувач – не вдається до помилкових нормативних приписів. На відміну від тлумачення, метою якого є правильне, точне й однакове розуміння вже прийнятих нормативних положень, основним завданням правової експертизи є виявлення розбіжностей та помилок, допущених при конструюванні тексту проєкту нормативно-правового акта. Правова експертиза є складовою частиною нормотворчої діяльності та припускає дослідження проєктів нормативно-правових актів на предмет їх відповідності актам вищої юридичної сили та техніко-юридичним вимогам. Правова експертиза схожа до тлумачення права. Експерт повинен також розкрити сенс пропозованих норм права, зрозуміти нові юридичні приписи [13, с. 197].

Тлумачення визнається ефективним способом розв'язання проблем юридичних суперечностей, що дає можливість виявити суперечливі та колізійні норми в законодавстві, встановити зв'язок загальних і спеціальних норм, допомагає правильно зрозуміти сферу їх дії, коло осіб, на яких поширюється їх дія, зміст певного законодавчого терміна [14, с. 238].

Таким чином, прочитання закону і спроба його тлумачення в разі будь-яких двозначностей може бути абсолютно марною. Ця складна схема аналізу тексту нормативно-правового акта призводить до потреби звертатися до професійних юристів, які зможуть оцінити всі можливі варіанти резуль-

тату справи згідно з вибором теорії тлумачення. Такий непередбачуваний результат тлумачення не сприяє правовій стабільності і розвитку правової культури суспільства в цілому [1, с. 194].

Ми дотримуємося такого підходу, що в акті автентичного тлумачення не повинно бути нічого нового, чого немає в основній правовій нормі. Саме в іншому випадку (наявність цієї змістовної новизни) по суті виникає вже не автентичне тлумачення, а справжня правотворчість.

Висновок

Автентичному тлумаченню регулятивні механізми дозволяють швидше створити адекватну нормативно окреслену модель поведінки, ніж прийняти нові норми права, внести в них зміни і доповнення. Втім, тлумачення норм права і правотворчість мають різну спрямованість.

В умовах поділу влади неприпустимо зосереджувати два повноваження в компетенції одного органу. Право тлумачення органами прийнятих ними нормативних актів не заперечується, але й не регламентується. Крім того, здійснення автентичного тлумачення створює можливість обходу закону і безконтрольного свавілля органу, який здійснює тлумачення. Правотворчий орган має можливість внести правки до прийнятого ним нормативно-правового акта у рамках передбаченої законодавством процедури. У цих умовах офіційне тлумачення норм права має здійснюватися тільки тими державними органами, які не видавали нормативно-правових актів, але наділені правом тлумачення за законом.

З метою попередження дефектів автентичного та інших видів тлумачення норм права на цьому етапі в Україні необхідно нормативно врегулювати діяльність, пов'язану з тлумаченням норм права. Видається за доцільне розробити концепцію тлумачення норм права, у тому числі й автентичного, з подальшим прийняттям на її основі закону, який визначить поняття тлумачення норм права, його цілі та види, завдання та функції, основні принципи і правила тлумачення, форму, структуру і зміст актів тлумачення тощо.

Література

1. Викторова Э. Ю. Толкование норм права в Англии и США: дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.01; Институт государства и права Российской академии наук, 2019. 273 с.
2. Тодика Ю. Способи тлумачення конституції і законів України Конституційним судом. Вісник академії правових наук України, 2001. № 2. с. 51-59.
3. Новітнє вчення про тлумачення правових актів: навч. посіб. з курсу тлумачення прав. актів для суддів, що проходять підвищ. кваліфікації, і канд. на посади суддів, що проходять спеціальну підготовку / В. Г. Ротань, І. Л. Самсін, А. Г. Ярема та ін.; за ред.: В. Г. Ротань. Х.: Право, 2013. 752 с. URL: https://chtyvo.org.ua/authors/Samsin_Ihor/Novitnie_vchennia_pro_tlumachennia_pravovykh_aktiv/
4. Ремізова О. Сутність та способи інтерпретації права. Філософія права, 2020. №3. С. 350-355. DOI <https://doi.org/10.32849/2663-5313/2020.3.59>
5. Єзеров А. Інтерпретаційна діяльність Конституційного Суду України. Юридичний вісник, 2014. № 6. С. 38-46.
6. Колоколов Я. Н. Аутентическое официальное толкование норм права: теория, практика, техника: автореф. дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.01; Нижегород. акад. МВД России. Курск, 2011. 36 с.
7. Гаврилова Ю. А. Интерпретация и конкретизация права: проблемы смыслообразования: дис. ... докт. юрид. наук. Волгоград. 2016. 500 с.
8. Костюк О. М. Теоретико-правові засади нормативного тлумачення: дис. ... канд. юрид. наук. Івано-Франківськ, 2017. 221 с.
9. Нерсисянц В.С. Общая теория права и государства. М.: Норма, 2000. 552 с.
10. Лазарева В. А. Проблемы соотношения аутентичного толкования и правотворчества. Юридическая наука и правоохранительная практика, 2008. №3 (6).- С. 74-81.
11. Майстренко О. В. Роль тлумачень та роз'яснень законодавства. URL: https://minjust.gov.ua/m/str_8077

АНОТАЦІЯ

Метою наукової статті є здійснити загальну характеристику автентичного тлумачення норм права та його співвідношення із правотворчістю. У результаті дослідження аргументовано, що в умовах поділу влади не-припустимо зосереджувати два повноваження в компетенції одного органу. Нормотворча функція сама по собі не передбачає права тлумачення органами прийнятих ними нормативних актів. Крім того, здійснення автентичного тлумачення створює можливість обходу закону і безконтрольного свавілля органу, який здійснює тлумачення.

Ключові слова: автентичне тлумачення норм права, правотворчість, нормативно-правовий акт, правова експертиза.

12. Василевич Г. А. Толкование (разъяснение) актов как средство обеспечения единообразного их применения. Повышение качества законодательства как средство юридической безопасности: материалы междунар. круглого стола, Минск, Беларусь, 16 ноября 2018 г. / БГУ, Юридический фак., каф. конституционного права; [под ред. Г. А. Василевича, Т. С. Масловской]. Минск: БГУ, 2019. С. 3-15.

13. Онищук І. І. Правовий моніторинг: проблеми методології, теорії та практики: монографія. Івано-Франківськ – Дрогобич: Коло, 2017. 512 с.

14. Матузов Н. И. Коллизия в праве: причины, виды и способы разрешения. Правоведение, 2000. № 5. с. 225-244.

Shutak I. D.

THE AUTHENTIC INTERPRETATION OF THE RULES OF LAW AND ITS RELATIONSHIP WITH LAW-MAKING

Purpose. The purpose of the study is to make a general description of the authentic interpretation of the law and its relationship with lawmaking. **Methodology.** First, the principles and techniques of formal-logical methodology are used. Elements of the structural-functional approach have been widely used. Thus, the identification of intersectoral links in lawmaking through authentic interpretation

is based on the functional nature of law in general and regulatory means of regulations in particular. In addition, dialectical, system-structural and functional methods, the method of interpretation (applied to the rules of law) were used in the work.

Originality. Scientific novelty lies in the theoretical understanding of the concept of authentic interpretation of the law and the implementation of its general characteristics. The expediency of application of fundamentally new types, forms, ways, receptions and methods of interpretation, including authentic in connection with constant changes in the field of formation of norms of law, is substantiated.

Results. As a result of the research, it is argued that in the conditions of separation of powers it is inadmissible to concentrate two powers in the competence of one body. The rule-making function does not in itself provide for the right of interpretation of normative acts adopted by the bodies. In addition, the implementation of an authentic interpretation creates an opportunity to circumvent the law and the uncontrolled arbitrariness of the body that performs the interpretation. In order to prevent defects in the authentic and other types of interpretation of the law at this stage in Ukraine, it is necessary to regulate the activities related to the interpretation of the law.

The law-making body has the opportunity to make amendments to the normative legal act adopted by it within the framework of the procedure provided by the legislation. In these circumstances, the official interpretation of the law should be carried out only by those government agencies that have not issued regulations, but have the right to interpret by law.

Practical importance. The results of the study can be used in law-making activities in order to improve the quality and efficiency of rule-making, as well as for the formation and publication of a comprehensive legislative act aimed at clear regulation of the interpretation of law.

Key words: authentic interpretation of legal norms, law-making, normative-legal act, legal expertise.

ОБМЕЖЕННЯ ПРАВА НА СВОБОДУ ВИРАЖЕННЯ ПОГЛЯДІВ У РІШЕННЯХ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СУДУ З ПРАВ ЛЮДИНИ

КРАВЧЕНКО Віктор Віталійович - кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри конституційного, адміністративного та фінансового права, Академії праці, соціальних відносин і туризму

ЖУРАВЕЛЬ Ярослав Володимирович - доктор юридичних наук, доцент, доцент кафедри конституційного, адміністративного та фінансового права, Академії праці, соціальних відносин і туризму

ХОВПУН Олексій Сергійович - доктор юридичних наук, доцент, доцент кафедри кримінального права, процесу та криміналістики

DOI 10.32782/LAW.UA.2021.3.2

У статті досліджуються обмеження права на свободу вираження поглядів Європейського суду з прав людини викладених у його рішеннях.

Визначається, що право на вираження своїх поглядів не є абсолютним. Як і більшість прав та основоположних свобод, гарантованих Конвенцією про захист прав людини та основоположних свобод, воно може бути обмежене національними органами відповідних держав, які ратифікували Конвенцію. Проте такі обмеження, згідно з Конвенцією, не можуть бути безмежними. Не дозволяється спотворювати право чи, тим більше, вихолощувати його зміст. Індивіди, право на свободу вираження яких обмежено, можуть звернутися до Європейського суду з прав людини з вимогою перегляду такого обмеження на відповідність Конвенції.

Доводиться, що правотлумачна та правозастосовча діяльність Суду щодо захисту свободи вираження поглядів та її зрештою і щодо інших прав суб'єктів має вагомий вплив на правову систему України.

Робляться висновки щодо критеріїв, що використовує Суд при визнанні правомірними обмежень права на свободу вираження поглядів, що накладаються органами державної влади. Такі обмеження мають бути: передбачені законом, відповідати принципам передбачуваності та прозорості; переслідувати одну із цілей, передбачених статтею 19 Міжнародного пакту про громадянські та політичні права, а саме: захист прав чи репутації інших осіб, захист інтересів національної безпеки

чи громадського порядку, охорону здоров'я або моралі; необхідними, а також найменш обмежувачим для досягнення відповідної цілі (принцип пропорційності).

Ключові слова: Європейський суд з прав людини, Конвенція про захист прав людини та основоположних свобод, свободи, конституційні права, обмеження вираження поглядів, обмеження прав.

Актуальність

31 жовтня 1995 р. був прийнятий закон України "Про приєднання України до Статуту Ради Європи". У 1997 р. Україна ратифікувала один із основних документів Ради Європи – Конвенцію про захист прав людини та основоположних свобод (далі – Конвенція), яка, згідно зі ст. 9 Конституції України, стала частиною національного законодавства України. Вищевказані події дали можливість громадянам та іншим суб'єктам України, за дотримання певної процедури, здійснювати захист своїх прав у Європейському суді з прав людини (далі – Суд).

Відомо, що право на вираження своїх поглядів не є абсолютним. Як і більшість прав та основоположних свобод, гарантованих Конвенцією про захист прав людини та основоположних свобод, воно може бути обмежене національними органами відповідних держав, які ратифікували Конвенцію. Проте такі обмеження, згідно з Конвенцією, не можуть бути безмежними. Не дозво-

ляється спотворювати право чи, тим більше, вихолощувати його зміст. Індивіди, право на свободу вираження яких обмежено, можуть звернутися до Європейського суду з прав людини (далі – Європейський суд, або Суд) з вимогою перегляду такого обмеження на відповідність Конвенції. Стаття 18 Європейської Конвенції вказує на те, що «обмеження, дозволені згідно з цією Конвенцією щодо зазначених прав і свобод, не застосовуються для інших цілей, ніж ті, для яких вони встановлені».

Правотлумачна та правозастосовча діяльність Суду щодо захисту свободи вираження поглядів та й зрештою і щодо інших прав суб'єктів має вагомий вплив на правову систему України. Зважаючи на те, що Україна зараз має збройний конфлікт з сусідньою державою набувають актуальності випадки розповсюдження недостовірної інформації, що має вираження у тому числі і в обмеженнях щодо вираження поглядів, чим і зумовлення актуальність цього дослідження.

Список досліджень та публікацій за останні роки вказує на унікальність для науковців висвітлювати спірні питання, що стосуються обмеження права на свободу вираження поглядів крізь призму аналізу прийнятих рішень Європейського суду з прав людини. Зокрема, висвітлення таких питань можливо знайти в працях: Нагнічук О.І., Грищука О.В., Сердюка О.В., Яковюка І. В., Барабаш О.О., Можаровська К.В., Нагнічук О.І., Слінько Т.М., Шевчук С.В., Ярмо Л.В. та інші.

Метою дослідження виступає комплексний аналіз обмеження права на свободу вираження поглядів у рішеннях Європейського суду з прав людини.

Результати

Гене́за права на свободу вираження поглядів сягає середини ХХ століття, адже 10 грудня 1948 року Генеральною Асамблеєю ООН було прийнято Загальну декларацію прав людини, яка хоч і мала рекомендаційний характер, однак заклала підвалини створення міжнародно-правового механізму захисту прав людини і осно-

воположних свобод, у тому числі і свободи вираження поглядів (Загальна декларація прав людини, 1948).

Для початку варто зазначити, що Європейський суд з прав людини (далі ЄСПЛ) у своїх рішеннях керується Конвенцією про захист прав людини і основоположних свобод (далі - Конвенція). Що стосується обмеження права на свободу вираження думок, то ч. 2 ст. 10 Конвенції передбачено: «Кожен має право на свободу вираження поглядів. Це право включає свободу дотримуватися своїх поглядів, одержувати і передавати інформацію та ідеї без втручання органів державної влади і незалежно від кордонів. Ця стаття не перешкоджає державам вимагати ліцензування діяльності радіомовних, телевізійних або кінематографічних підприємств, прямо передбачає, що обмеження права на вільне вираження поглядів не є порушенням Конвенції, якщо ці обмеження були встановлені задля досягнення однієї з цілей, зазначених у пункті 2 статті 10» (Конвенція, 1950).

Таким чином, Конвенцією гарантовано право особи вільно виражати свої погляди. Проте ч. 2 ст. 10 цієї ж Конвенції відразу встановлено обмеження, а саме: «Здійснення цих свобод, оскільки воно пов'язане з обов'язками і відповідальністю, може підлягати таким формальностям, умовам, обмеженням або санкціям, що встановлені законом і є необхідними в демократичному суспільстві в інтересах національної безпеки, територіальної цілісності або громадської безпеки, для запобігання заворушенням чи злочинам, для охорони здоров'я чи моралі, для захисту репутації чи прав інших осіб, для запобігання розголошенню конфіденційної інформації або для підтримання авторитету і безсторонності суду» (Конвенція, 1950).

Свобода дотримуватися поглядів як складова частина права, передбаченого статтею 10 Конвенції, надає право особі мати власну позицію щодо того чи іншого питання, гарантує захист особи від приписування їй певної позиції на основі її попередніх висловлювань і негативних наслідків, які можуть виникнути з цього, а також забороняє примушувати особу розголошувати іншим

свою позицію. Держави не повинні намагатися розрізнити осіб, які дотримуються тієї чи іншої думки. Більше того, просування односторонньої інформації державою може становити серйозну і неприйнятну перешкоду свободі дотримуватися поглядів (Protecting the right, 2017).

Нагнічук О.І. зазначає, що втручання держави у здійснення особою права на свободу вираження поглядів не має чітко окреслених меж. Для того, щоб визначити, чи було втручання держави у здійснення особою права на свободу вираження, Суд окремо розглядає справу та виносить рішення про те, чи відбулося таке втручання, при цьому аналізуючи певні обставини реалізації права органами державної влади. Особливо небезпечними втручаннями, на думку Суду, є справи, що стосуються передачі інформації. Розглядаючи справи щодо публікації статей, Суд постановив: «У ст. 10 не міститься положення, яке забороняє попередні обмеження на публікацію... але це питання потребує особливої уваги з боку Суду, оскільки у вказаних обмеженнях закладено серйозну небезпеку. Особливо це стосується преси, так як затримка публікації може зовсім позбавити актуальності тієї чи іншої теми та її цінності» (Нагнічук О.І., 2014).

У науковій літературі досить часто здійснюються спроби щодо узагальнення практики Суду. Також виділяються критерії, відповідно до яких Суд приймає рішення щодо обмеження свободи вираження поглядів. Зазвичай, Суд використовує (так званий триступеневий тест) при визнанні правомірними обмежень права на свободу вираження, що накладаються органами державної влади:

- чи було обмеження «встановлено законом»;
- чи було воно «необхідним у демократичному суспільстві»;
- чи переслідувало обмеження «легітимну мету» (Гришук О. В, 2003).

Розглядаючи право на свободу вираження поглядів, необхідно зазначити, що воно тісно пов'язана з правом на захист честі та гідності, яке випливає з ч. 2 ст. 10 Конвенції. У цьому разі треба детально розібратись з

поняттям фактів та оціночних суджень. У справі «Лінгенс проти Австрії» суд зазначив, що слід розрізнити факти та оціночні судження. Наявність фактів можна довести, а правдивість оціночних суджень – ні. У рішенні по цій справі Суд сформулював свою позицію стосовно ролі преси у суспільстві і можливості висвітлення політичних питань. Він зазначив, що «свобода преси дає громадськості одну з найкращих можливостей дізнатися про ідеї та позиції політичних лідерів і сформувати свій погляд на них. Відповідно, межі допустимої критики є ширшими, коли вона стосується власне політика, а не приватної особи (Справа «Лінгенс проти Австрії», 1986).

Також у цьому контексті необхідно звернутись до відносно нового рішення ЕСПЛ «Сіреджук проти України» від 21.01.2016 р. У цій справі суд зазначив, що навіть оціночне судження може бути надмірним, якщо воно не містить фактів для їх підтримки, бо за відсутності таких доказів вони можуть розглядатися як такі, що принижують честь і гідність (Сіреджук проти України, 2016).

Таким чином, можливо аргументувати, що Суд при винесенні рішення керується різними критеріями, виходячи із обмежень законодавства країни, проти якої позиваються заявники.

Так, у справі «Норвуд проти Сполученого Королівства» заявник виставив у своєму вікні плакат, наданий Британською національною партією, членом якої він був, де було зображено вежі-близнюки у полум'ї. Картина супроводжувалася словами «Іслам з Британії – захищай британський народ!». Як наслідок, він був засуджений за розпалювання ворожнечі до релігійної групи. Суд визнав скаргу неприйнятною, посилаючись на статтю 17 Конвенції, яка забороняє будь-яку діяльність, «спрямовану на скасування будь-яких прав та свобод, визнаних Конвенцією». Суд зазначив, що свобода вираження поглядів не може використовуватися для знищення прав та свобод, викладених у Конвенції. Така атака на релігійну групу, ототожнення релігійної групи загалом із тяжким актом тероризму є несумісними з проголошеними та гарантованими цінностями Конвенцією, зокрема такими як, то-

лерантність, мир у суспільстві та недискримінація. Таким чином, будь-який вираз, що містить елементи релігійної дискримінації, виходить за межі дії статті 10 Конвенції (Norwood v. the United Kingdom, 2004).

Це не єдиний випадок, коли Суд у своїх рішеннях посилається на інші статті Конвенції, якими охороняються інші права. Тому можливо зробити висновок, що свобода вираження думок має межі відносно охорони інших прав та свобод, що мають пріоритет над свободою вираження думок та поглядів.

У своїй практиці прийняття рішень Комісія та Суд чітко вказують на те, що фактор «обов'язку і відповідальності» тісно пов'язаний з критерієм «необхідні в демократичному суспільстві». Наприклад, у справі «Хендісайд проти Великої Британії» Комісія встановила принцип, згідно з яким вона повинна вивчати «конкретне становище особи, яка здійснює своє право на свободу вираження думки, а також обов'язки і відповідальність, пов'язані з цим становищем». Суд у справі «Хендісайд» відзначив важливість таких критеріїв, як вік аудиторії, до якої звернено публікацію, і можливий вплив на моральність молодих читачів. Враховуючи обставини цієї справи, Суд зазначив, що обмеження, накладені державою на видавця, були обґрунтованими (Handyside v The United Kingdom, 1976).

В іншій справі «Вейделанд та інші проти Швеції» 60 заявників були засуджені за розподіл листівок у середині школи, які, на думку національних судів, були образливими для гомосексуалістів. Заявники поширювали листівки від організації під назвою «Національна молодь», залишаючи їх у шафах учнів або на них. У листівках були, зокрема, твердження, що гомосексуалізм має «морально-руйнівний вплив на сутність суспільства» і є відповідальним за розвиток ВІЛ та СНІДу. ЄСПЛ по цій справі встановив, що ці заяви мали серйозні та упереджені твердження, навіть якщо в них були відсутні прямі заклики до актів ненависті. Суд наголосив на тому, що дискримінація за ознакою сексуальної орієнтації є такою ж серйозною, як і дискримінація за расою, походженням або кольором. Він дійшов висновку, що порушення Конвенції не було, а

втручання держави в реалізацію заявниками права на свободу вираження поглядів було обґрунтованим (Case of Vejdeland and others v. Sweden., 2012).

Насправді аналізуючи рішення Суду по справах, пов'язаних з обмеженнями права на свободу вираження поглядів та думок, можливо зустріти досить значну кількість справ, які стосуються випадків, коли Суд визнає обґрунтованими обмеження, що встановлені державами по відношенню до заявників.

Суд наголосив у справі «Зана проти Туреччини» 1997 року, що загальні принципи ст. 10 в повному обсязі застосовується до ситуацій, коли національна безпека та громадська безпека опинились під загрозою. Суд вважав, що заяви мера регіону, який стикнувся з тероризмом, у великому виданні могли посилити насильство, і що національні суди надавали достатні та відповідні причини для його арешту (Зана проти Туреччини, 1996)

Так само у справі «Сюрек проти Туреччини» (Сюрек проти Туреччини, 2001), яка стосувалася кримінального засудження власника газети за поширення сепаратистської пропаганди. Суд нагадав, що «у пункті 2 статті 10 Конвенції введено обмеження політичних виступів або дебатів з питань, що становлять суспільний інтерес». Однак, коли такі зауваження підбурюють до насильства, держави-учасниці користуються «ширшим полем розсуду», розглядаючи необхідність втручання у свободу вираження поглядів («Сюрек проти Туреччини», 2001).

Як уже зазначалося, приймаючи рішення щодо того чи іншого обмеження, національні органи влади керуються широкою свободою розсуду, але за цією свободою повинен бути контроль з боку наднаціональних органів. Для перевірки не достатньо лише того факту, що органи національної влади керуються своїм розсудом розумно, обережно і добросовісно (Гришук О. В., 2003). Кожне обмеження, що вводиться, обов'язково «повинно бути переконливим чином обґрунтоване».

Зазначені вище приклади стосувалися законних обмежень, що були визнані судом обґрунтованими. Так, при кожному своєму рішенні Суд керується такими аргумен-

тами: по-перше, свобода вираження поглядів становить одну із фундаментальних основ демократичного суспільства; преса відіграє істотну роль у демократичному суспільстві; по-друге, правдивість оцінкових суджень не піддається доведенню; вид та суворість призначеного покарання також є чинниками, які слід брати до уваги під час оцінювання пропорційності втручання у право на свободу вираження поглядів; по-третє, межі допустимої критики щодо політиків, публічних лідерів, а за певних обставин і щодо державних службовців, можуть бути ширшими, ніж щодо приватних осіб.

Висновки та пропозиції

Таким чином, враховуючи норми Конвенції та практику ЄСПЛ, можна встановити критерії, що використовує Суд при визнанні правомірними обмежень права на свободу вираження поглядів, що накладаються органами державної влади. Обмеження має:

- бути передбачене законом, відповідати принципам передбачуваності та прозорості;
- переслідувати одну із цілей, передбачених статтею 19 Міжнародного пакту про громадянські та політичні права, а саме: захист прав чи репутації інших осіб, захист інтересів національної безпеки чи громадського порядку, охорону здоров'я або моралі;
- бути необхідним, а також найменш обмежуючим для досягнення відповідної цілі (принцип пропорційності).

Тому, вирішуючи питання про наявність у справі порушення статті 10 Конвенції, ЄСПЛ застосовує так званий трискладовий тест (*the three-part test*): законність обмежень, легітимна мета, заради якої застосовувалось обмеження, та необхідність у демократичному суспільстві.

Література

Загальна декларація прав людини, прийнята Генеральною Асамблеєю ООН від 10.12.1948 р. № 995_015. URL: http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995_015

Конвенція про захист прав людини та основоположних свобод від 04.11.50 р.

№ 995_004. URL: http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995_004

Protecting the right to freedom of expression under the European convention on human rights. URL: http://www.inai.tn/wp-content/uploads/2018/11/20170718_Handbook-Freedom-of-Expression-ENG.pdf.pdf

Нагнічук О. І. Обмеження реалізації права на свободу вираження поглядів та умови їх застосування відповідно до ч. 2 ст. 10 Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод. Наукові записки НаУКМА. 2014. Т. 155: Юридичні науки. С. 31-35. URL: <https://core.ac.uk/download/pdf/149240867.pdf>

Грищук О. В. Право на свободу вираження поглядів: проблеми обмеження. Бюлетень Міністерства юстиції України. 2003. № 7. С. 16–17.

Рішення Європейського суду з прав людини «Лінгенс проти Австрії» (1986). Практика Європейського суду з прав людини: Рішення. Коментар. Київ. Укр. Центр правничих студій, 1999. № 1.

Norwood v. the United Kingdom. 2004 URL: <https://futurefreepress.com/norwood-v-uk/>

Handyside v The United Kingdom (App no 5493/72) ECHR 7 December 1976. URL: <http://www.echr.coe.int>.

Case of Vejdeland and others v. Sweden. 2012. URL: <https://www.icj.org/case-of-vejdeland-and-others-v-sweden/>

Справа «Сіреджук проти України» (Заява № 16901/03) від 21 січня 2016 року. URL: <https://ips.ligazakon.net/document/SOO00812>

Справа «Зана проти Туреччини». Заява № 69/1996/688/880, Страсбург, 25 листопада 1997 року. URL: <https://www.legislationline.org/documents/id/9047>

Справа «Сюрек проти Туреччини». Заява № 34686/97. Страсбург, 14 червня 2001 року. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/EN/G#%7B%22itemid%22:%5B%22001-64073%22%5D%7D>

References

Universal Declaration of Human Rights, adopted by the UN General Assembly on 10.12.1948 № 995_015. URL: http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995_015

Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms of 04.11.50 № 995_004. URL: http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995_004

Protecting the right to freedom of expression under the European convention on human rights. URL: http://www.inai.tn/wp-content/uploads/2018/11/20170718_Handbook-Freedom-of-Expression-ENG.pdf.pdf

Nagnichuk O.I. Restrictions on the exercise of the right to freedom of expression and the conditions of their application in accordance with Part 2 of Art. 10 of the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms. Scientific notes of NaUKMA. 2014. T. 155: Juridical sciences. Pp. 31-35. URL: <https://core.ac.uk/download/pdf/149240867.pdf>

Grishchuk O.V. The right to freedom of expression: problems of restriction. Bulletin of the Ministry of Justice of Ukraine. 2003. № 7. S. 16–17.

Judgment of the European Court of Human Rights “Lingens v. Austria” (1986). The case law of the European Court of Human Rights: Judgment. Comment. Kiev. Ukr. Center for Legal Studies, 1999. № 1.

Norwood v. the United Kingdom. 2004 URL: <https://futurefreespeech.com/norwood-v-uk/>

Handyside in The United Kingdom (App no 5493/72) ECHR 7 December 1976. URL: <http://www.echr.coe.int>.

The case of *Vejdeland and others v. Sweden*. 2012. URL: <https://www.icj.org/case-of-vejdeland-and-others-v-sweden/>

The case of *Siredzhuk v. Ukraine* (Application no. 16901/03) of 21 January 2016. URL: <https://ips.ligazakon.net/document/SOO00812>

The case of *Zana v. Turkey*. Application № 69/1996/688/880, Strasbourg, 25 November 1997. URL: <https://www.legislationline.org/documents/id/9047>

The case of *Surek v. Turkey*. Application № 34686/97. Strasbourg, 14 June 2001. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/ENG#%22itemid%22:%22001-64073%22>

RESTRICTIONS ON THE RIGHT TO FREEDOM OF EXPRESSION OF OPINIONS IN JUDGMENTS OF THE EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS

The article examines the restrictions on the right to freedom of expression of the European Court of Human Rights set out in its judgments.

It is determined that the right to express one’s views is not absolute. Like most rights and fundamental freedoms guaranteed by the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, it may be restricted by the national authorities of the States concerned which have ratified the Convention. However, such restrictions under the Convention cannot be unlimited. It is not allowed to distort the law or, moreover, to deplete its content. Individuals whose right to freedom of expression is restricted may apply to the European Court of Human Rights to review such a restriction for compliance with the Convention.

It is argued that the legal and law enforcement activities of the Court to protect the freedom of expression and, ultimately, to other rights of the subjects have a significant impact on the legal system of Ukraine.

Conclusions are drawn on the criteria used by the Court in recognizing the restrictions on the right to freedom of expression imposed by public authorities as lawful. Such restrictions must be: provided by law, comply with the principles of predictability and transparency; pursue one of the objectives set out in article 19 of the International Covenant on Civil and Political Rights, namely, the protection of the rights or reputations of others, the protection of national security or public order, the protection of health or morals; necessary, as well as the least restrictive to achieve the relevant goal (principle of proportionality).

Key words: European Court of Human Rights, Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, freedoms, constitutional rights, restriction of expression, restriction of rights.

ПАРТНЕРСТВО МІЖ ГРОМАДСЬКІСТЮ ТА ПОЛІЦІЄЮ ЯК ПРИНЦИП СОЦІОКУЛЬТУРНОГО РЕФОРМУВАННЯ ПРАВООХОРОННОЇ ДІЯЛЬНОСТІ

НОВІЧЕНКО Андрій - доктор філософії, докторант Харківського національного університету внутрішніх справ

DOI 10.32782/LAW.UA.2021.3.3

В Україні почастишали випадки прояву агресії і непокори до поліції з боку окремих представників населення. Одна з причин цього вбачається понижений рівень довіри суспільства до правоохоронних органів, ізолюваності останніх від потреб людей. Традиційна модель роботи правоохоронних органів, яка будується на жорсткому підпорядкуванні, вказівках «зверху» і не включає механізми врахування інтересів спільнот, виявляється не в змозі забезпечити безпеку на належному рівні.

Проте, як показують дані криміногенної обстановки у державі, поліція не має ресурсів, достатніх для того, щоб своїми силами впоратися з вирішенням проблем, і потребує підтримки інших громадських структур та всього громадянського суспільства.

Сучасна концепція правоохоронної діяльності має будуватись на активному залученні представників суспільства в процеси виявлення проблем та безпосереднього їх вирішення. Таке активне залучення громадськості до діяльності правоохоронних органів має свій вираз у партнерстві між цими суб'єктами, яких об'єднує спільна мета: підвищення рівня протидії кримінальним правопорушенням та забезпечення охорони правопорядку.

Ключові слова: Національна поліція, партнерство, взаємовідносини, громадськість, правопорушення, протидія.

Постановка проблеми

Проведення реформування правоохоронної діяльності в Україні відбувається шляхом інтеграції та модернізації європей-

ських стандартів, що, насамперед, зосереджується на впровадженні такої європейської форми взаємодії, як партнерство між суспільством та поліцією.

На законодавчому рівні партнерство врегульоване Законом України «Про Національну поліцію» та Законом України «Про участь громадян в охороні громадського порядку і державного кордону» у відповідності з європейськими стандартами. Але фактично таке партнерство не діє на території України, це відбувається в силу менталітету народу, низькому рівні довіри до поліції, неготовності поліції до партнерства з населенням, нерозуміння форм виразу партнерства як з боку громадськості, так і з боку правоохоронних органів, зниженому рівні матеріально-технічного оснащення, недостатньої підготовки кадрів поліції тощо.

Ця стаття присвячена саме дослідженню сутності та змісту партнерства, що виникає між суспільством та поліцією, та є запорукою підвищення рівня протидії кримінальним правопорушенням та забезпечення охорони громадської безпеки.

Стан дослідження проблеми

Питання взаємодії суспільства з громадськістю висвітлювалось у працях таких учених, як В.Б. Авер'янов, О.М. Бандурка, О.І. Беспалова, О.В. Батанова, Ю.І. Римаренко, Є.М. Моїсєєв, В.І. Олефір, К.С. Бельский, В.І. Борденюк, М.В. Корнієнко, Н.Р. Нижник та інших. Ученими досить обширно було досліджено та проаналізова-

но питання щодо взаємодії органів виконавчої влади з громадськістю. Проте недостатньо дослідженим залишається питання, що стосуються взаємодії у формі виразу партнерства поліції з громадськістю, яка має за мету підвищення рівня протидії кримінальним правопорушенням та охорони правопорядку.

Мета дослідження полягає в дослідженні сутності та змісту партнерства між поліцією та громадянським суспільством.

Наукова новизна дослідження

Партнерство в аспекті принципу соціокультурного реформування правоохоронної діяльності по відношенню взаємодії зі суспільством до теперішнього часу не було достатньо досліджено. Здійснення правоохоронної діяльності із залученням громадськості це певний соціальний прояв, направлений на конкретну мету, а саме підвищення рівня протидії кримінальним правопорушенням та забезпечення охорони громадського порядку. А в кінцевому результаті і побудови демократичної, соціальної та правової держави.

Виклад основного матеріалу

Поняття «партнер» в Академічному тлумачному словнику трактується як той, хто разом із ким-небудь бере участь у грі, компаньйон, товариш у якій-небудь справі, у якому-небудь занятті [1]. Партнерство зовсім не передбачає повної рівності: для професійного партнерства характерно те, що старші за посадою партнери отримують більшу винагороду і вирішують більш складні питання і менше займаються поточною роботою, ніж молодші партнери. Внесок старших, керівних партнерів полягає в їх капіталі, досвіді і репутації. Вони можуть відігравати активну роль у функціонуванні підприємства або ж бути пасивними партнерами, які вкладають свої фінансові кошти, забезпечують репутацію і гарантії, у той час як інші учасники роблять основну частину роботи [2].

Партнерство створюється на основі договору, яким регулюються права та обов'язки партнерів, участь у загальних витратах, розподіл прибутку, розділ майна [3]. Неко-

мерційне партнерство - засноване на членстві некомерційної організації, засноване громадянами і (або) юридичними особами для сприяння її членам у реалізації цілей, пов'язаних з охороною здоров'я громадян, розвитком фізичної культури і спорту, задоволенням духовних та інших нематеріальних потреб громадян, захистом прав, законних інтересів громадян і організацій, вирішенням спорів і конфліктів, наданням юридичної допомоги та іншим досягненням суспільних благ [4].

Партнерство (від лат. part - частина) - один з підходів до переговорів, заснований на рівноправних взаєминах і реалізується шляхом спільного аналізу проблеми і знаходження рішення, які задовольняє всі сторони [5, с. 247].

Іншими словами, партнерство – це відповідні відносини, які виникають між конкретними суб'єктами (громадськість та правоохоронні органи), направлені на досягнення певної мети (протидія кримінальним правопорушенням та забезпечення охорони правопорядку). Основними рисами партнерства, з точки зору юридичного аспекту, виступають: конкретна ціль (кінцевий результат); відносини повинні бути взаємними, свого роду співпраця між громадськістю та правоохоронними органами.

На сьогодні Україна переживає кардинальну трансформацію та євроінтеграційні процеси, які спрямовані на реформування всіх сфер суспільної діяльності. Обсяг і значимість завдань, що стоять в умовах радикальних змін перед правоохоронною системою, вимагають інтеграції та взаємодії органів поліції з населенням з метою підвищення ефективності забезпечення правопорядку, захисту прав і свобод людини, законних інтересів суспільства і держави.

У нових історичних умовах склалися альтернативи, вирішення яких повинно змінити методи і форму організації взаємодії, що відповідають новизні умов і завдань демократизації. Відповідно до принципів, сформульованих у Законі «Про Національну поліцію», передбачалося відмовитися від методів, сформованих у радянський період, використання яких забезпечувало традиційне домінування поліції над громадяна-

ми. Сьогодні створені передумови для організації взаємодії співробітників поліції і населення у формі соціального партнерства. Такий підхід відповідає західноєвропейській моделі з її технологіями, має яскраво виражений соціальний характер.

Ефективний захист прав і свобод людини та громадянина – це пріоритетне завдання внутрішньої політики України як демократичної, правової, соціальної держави. Для України, у контексті європейської інтеграції, це стратегічне завдання, виконання якого вимагають західноєвропейські стандарти для впровадження у діяльність правоохоронних органів.

Станом на сьогодні поліція України практично функціонує в умовах Угоди про асоціацію між Україною та Європейським Союзом, ратифікованої Законом України «Про ратифікацію Угоди про асоціацію між Україною, з одного боку, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами членами, з іншого боку» від 16 вересня 2014 року № 1678-VII, яка набула чинності 1 вересня 2017 року та відповідно до якої наша держава, серед іншого, взяла на себе зобов'язання побудувати систему діяльності правоохоронних органів на основі принципу поваги до прав людини та основоположних свобод [6].

Закон України «Про Національну поліцію» виступає фундаментальним правовим актом, який закріплює у ст. 11 наступні положення: діяльність поліції здійснюється в тісній співпраці та взаємодії з населенням, територіальними громадами та громадськими об'єднаннями на засадах партнерства і спрямована на задоволення їхніх потреб [7]. Закон України «Про участь громадян у охороні громадського порядку і державного кордону» закріплює положення, що громадяни України відповідно до Конституції України мають право створювати в установленому цим Законом порядку громадські об'єднання для участі в охороні громадського порядку і державного кордону, сприяння органам місцевого самоврядування, правоохоронним органам, Державній прикордонній службі України та органам виконавчої влади, а також поса-

довим особам у запобіганні та припиненні адміністративних і кримінальних правопорушень, захисті життя та здоров'я громадян, інтересів суспільства і держави від протиправних посягань, а також у рятуванні людей і майна під час стихійного лиха та інших надзвичайних обставин [10].

Навіть після проведеної реформи системи правоохоронних органів, претензії до поліції з боку суспільства все ж залишаються. Реформа не повинна проводитися в односторонньому порядку, вона не може бути ізольованою від суспільства. Для досягнення взаємовигідної мети - підтримання правопорядку та підвищення рівня протидії кримінальним правопорушенням найбільш ефективним методом виступає необхідність двосторонньої реструктуризації і реорганізації практики взаємодії правоохоронної системи і суспільства.

Конституція України гарантує ефективне функціонування правової системи, яка забезпечує охорону прав і свобод населення. Цей процес здійснюється органами публічної влади в партнерстві з населенням і різними соціальними структурами. Основним органом публічної влади, покликаним забезпечувати можливість реалізації населенням своїх прав і свобод, виступає поліція, діяльність якої спрямовується Конституцією України та іншими законодавчими актами.

Поліцейська діяльність може мати найбільшу ефективність за умови підтримки і довіри населення, при формуванні соціальних партнерських відносин. Ч. 3 ст. 11 Закону України «Про Національну поліцію» передбачає рівень довіри населення до поліції як основний критерій оцінки ефективності діяльності органів і підрозділів поліції [7]. Вдосконалення взаємодії між поліцією і населенням у сфері забезпечення захисту прав і свобод громадян виступає пріоритетним напрямком відображення діяльності в розвинених країнах. При цьому слід відзначити таку закономірність: з одного боку, для створення системи конструктивного соціального партнерства необхідна довіра громадян до соціального інституту поліції, з іншого ж - саме таке соціальне партнерство, допомагаючи забезпечити безпечне соціаль-

не середовище, виступає стимулом зростання довіри громадян до поліції.

Організація з безпеки і співробітництва в Європі (ОБСЄ) як своє основне завдання визначає побудову такої системи взаємовідносин суспільства і поліції, у рамках якої всі державні і поліцейські структури активно співпрацюють для досягнення правопорядку і громадського спокою, спільно попереджають і розкривають злочини і сприяють зниженню в суспільстві рівня страху перед злочинністю, соціально - побутовими конфліктами і можливістю отримання тілесних ушкоджень [8].

Як основну передумову партнерства населення і поліції можна виділити необхідність підвищення рівня залучення суспільства в діяльність по забезпеченню громадського порядку та громадської безпеки [9, с. 267]. Партнерська модель взаємовідносин поліції і суспільства у своїй основі спирається на якість довіри громадян до поліції. Поліція ж, здійснюючи свою правоохоронну діяльність, співпрацює з інститутами громадянського суспільства.

Таким чином, партнерство – це вид громадських відносин між великими соціальними групами, між державою, структурами громадянського суспільства, підприємницьким співтовариством для досягнення певних цілей. Механізми соціального партнерства допомагають у вирішенні управлінських проблем різних сфер соціального життя суспільства шляхом досягнення згоди в інтересах різних сторін соціальної взаємодії.

Зважаючи на зростаючий інтерес до цього явища та на його актуальність з огляду на наявність ряду проблем у спільній взаємодії соціальних структур у сфері протидії кримінальним правопорушенням, слід зазначити, що соціальне партнерство в правоохоронній сфері все ще недостатньо вивчено. Усе ще мають місце фактори, коли в рамках правоохоронних структур відносини носять характер суперництва, найчастіше супроводжуються конфліктами; структури громадянського суспільства досі повністю не усвідомлюють, що потреба суспільства в безпеці є базовою, а джерелом небезпеки виступає, у першу чергу, злочинність; органи влади, суспільне управління та держава в цілому

не підготовлені ефективно здійснювати діяльність по координації соціального партнерства.

Запорукою успішного соціального партнерства виступає загальний базовий світогляд, який визначає бажаний рівень безпеки в суспільстві. Як умова взаємодії суб'єктів виступає законодавство, а також морально-етичні та культурні соціальні установки.

Взагалі соціальне партнерство можна визначити як вид суспільних відносин і специфічний за формами реалізації спосіб спільної діяльності правоохоронних органів та інших соціальних суб'єктів, які виступають як структури громадянського суспільства, бізнес-спільноти та муніципальних утворень з метою виявлення і вирішення проблем протидії кримінальним правопорушенням та забезпечення бажаного рівня безпеки суспільства від кримінальних загроз.

Для вивчення конкретних форм прояву соціального партнерства необхідно враховувати наявність певних ознак такого партнерства, зокрема:

- 1) за кількістю взаємодіючих суб'єктів: міжгрупове, багатостороннє, партнерство двох і більше соціальних суб'єктів;
- 2) у залежності від характеру ініціювання структур соціального партнерства: нормативно запропоноване, ініціативна взаємодія;
- 3) за однорідністю його учасників (у цьому випадку мова йде про соціальний статус, який може бути або рівним, або різним);
- 4) за кількістю реалізованих функцій: багатофункціональне або поліфункціональне;
- 5) у сфері права: тимчасове, безперервне, одноразове, періодично повторюється партнерство.

Висновки

Можна зробити висновок про те, що соціальне партнерство в правоохоронній сфері має важливе значення, так як сприяє успішній діяльності правоохоронних органів. Підвищуючи рівень залучення населення в систему взаємодії у сфері правоохоронної діяльності, органи правопорядку більш ефективно виконують свої функції, що в кін-

цевому підсумку призводить до формування більш безпечного середовища у суспільстві.

Поліція як специфічне відомство в структурі державних інститутів, в умовах реформування українського суспільства, покликана виступати ініціатором встановлення взаємодії з громадськістю. Тісна взаємодія з громадськими організаціями вимагає спільного визначення цілей і завдань, планування роботи, а головне - спільного контролю і аналізу досягнутих результатів.

Література

1. Академічний глумачний словник (1970–1980). URL:<http://sum.in.ua/s/vzajemodija> (дата звернення 06.08.2021).
2. Экономика. Толковый словарь. – М.: «ИНФРАМ», Издательство «Весь Мир». Дж. Блэк. Общая редакция: д.э.н. Осадчая И.М.. 2000.
3. Райзберг Б.А., Лозовский Л.Ш., Стародубцева Е.Б.. Современный экономический словарь. – 2-е изд., испр. М.: ИНФРА-М. 479 с. 1999.
4. Большой юридический словарь.— М.: ИнфраМ. А. Я. Сухарев, В. Е. Крутских, А.Я. Сухарева. 2003.
5. Анцупов Анатолий Яковлевич. Словарь конфликтолога / А. Я. Анцупов, - А. И. Шипилов. - второй вид. - Москва [и др.]: Питер, 2006. - 527 с.
6. Угода про Асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/984_011?find=1&text=%D0%BF%D1%80%D0%B0%D0%B2%D0%BE%D0%BE%D1%85%D0%BE%D1%80%D0%BE%D0%BD%D0%BD%D1%96#w1_1 (08.08.2021).
7. Закон України «Про Національну поліцію». Відомості Верховної Ради (ВВР), 2015, № 40-41, ст.379.
8. Организация по безопасности и сотрудничеству в Европе. Наилучшая практика построения партнерства между поли-

цией и обществом. URL: <http://polis.osce.org> (дата обращения: 11.08.2021).

9. Щеголева Н.В. Полиция и общество: система и люди // Молодой ученый. 2013.- № 2. С. 267–269.

10. Закон України «Про участь громадян в охороні громадського порядку і державного кордону». (Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2000, № 40, ст.338).

PARTNERSHIP BETWEEN THE PUBLIC AND THE POLICE AS A PRINCIPLE OF SOCIO-CULTURAL REFORM OF LAW ENFORCEMENT

In Ukraine, cases of aggression and disobedience to the police by certain members of the population have become more frequent. One of the reasons for this is the low level of public confidence in law enforcement agencies, the isolation of the latter from people's needs. The traditional model of law enforcement, which is based on strict compliance with "top-down" instructions and does not include mechanisms to take into account the interests of communities, is unable to ensure security at the appropriate level.

However, as the data on the criminogenic situation in the country show, the police do not have sufficient resources to deal with the problems on their own, and need the support of other civil society structures and civil society as a whole.

The modern concept of law enforcement should be based on the active involvement of society in the process of identifying problems and solving them directly. Such active involvement of the public in the activities of law enforcement agencies is expressed in the partnership between these entities, which are united by a common goal: to increase the level of counteraction to criminal offenses and to ensure law and order.

Keywords: *National police, partnership, relations, public, offenses, counteraction.*

ТЕОРЕТИЧНІ ТА ІСТОРИЧНІ АСПЕКТИ КОНСТИТУЦІЙНОГО ПРИНЦИПУ ВЕРХОВЕНСТВА ПРАВА

МУЗИКА Ярослав Іванович - кандидат юридичних наук, в. о. доцента кафедри права факультету управління, економіки та права Львівського національного аграрного університету

УДК 340.12 (477)

DOI 10.32782/LAW.UA.2021.3.4

В статті обосновано, що принципи права формувалися поступово і мали давній історичний генезис. Причинами формування були як існуючі ментальні традиції і звичаї, так і практична востребованість нормування відносин, які складалися між членами суспільства. Не є виключенням і принцип верховенства права, який є ключовим у соціально-правових відносинах.

Авторами представлено основний перелік ключових філософів, розробили і обґрунтували основні складові досліджуваного принципу. Основні парадигми принципу верховенства права сформувалися як в античний період, так і XVII-XIX вв. в умовах європейського культурно-правового простору на основі доктрини природного права. Концепція верховенства права з моменту свого виникнення зазнала багатьох змін, вона постійно еволюціонує. Тут важливу роль грає фактор потреби багатонаціонального світу. Античні філософи і представники філософії Нового часу позиціонували верховенство права через обмеження державної влади і природно-моральні цінності, які повинні бути їй присущі. Вони досліджували категорію через розвиток права і роль, яку воно грає при побудові будь-якого суспільства в соціальній системі, в якій повинні панувати такі основоположні принципи, як законність, справедливість, розподіл влади.

З точки зору теоретичного розуміння, сучасний конституційний принцип верховенства права полягає в тому, щоб представники органів публічної влади виконували свої повноваження в обмежених рамках встановлених загальнообов'язкових норм, а не в дискреційній формі.

Доказано, що широке трактування конституційного принципу, крім ототожнення з належним демократичним механізмом, повинно включати ще ряд неотъемлемих елементів: вимогу суспільного поваги правових актів, поваги до законодавчої системи; законність; верховенство закону; правова визначеність і доступність; рівність прав і можливостей; доступ до правосуддя і єдиність судової практики.

Ключові слова: верховенство права, генезис, доктрина, конституційний принцип, державна влада.

Постановка проблеми

Верховенство права – один із правових суспільних ідеалів у цілому ряду цінностей, що панують у правовій державі та ліберальній ідеології, включають демократію, права людини, соціальну справедливість та економічну свободу. Доктрина верховенства права має бути невід'ємною частиною будь-якого демократичного суспільства.

Конституція в Україні виступає основним законодавчим актом і вказівником розвитку

правової політики та державності. У статті 8 Конституції України вказано, що в нашій державі діє принцип верховенства права. Це конституційний ідеал, якому мають слідувати при формуванні органів публічної влади та унормуванні правових відносин різного спрямування.

Проте декларування конституційного принципу не означає автоматичного належного його реалізації. Фахівці стверджують, що «в Україні існують суттєві проблеми щодо верховенства права, які породжують нестабільність державної влади, підвищення рівня корупції, відсутність належного забезпечення доступності правосуддя, неупередженого та справедливого суду, призводять до порушення основних прав і свобод людини та громадянина, здійснення Верховною Радою України і Кабінетом Міністрів України функцій та повноважень, не передбачених Конституцією України, тощо» [1, с.3]. Звертаємо увагу, що це далеко не вичерпний перелік проблем, що існують у світлі реалізації конституційного принципу верховенства права. Пандемічні загрози ускладнили також питання реалізації багатьох прав та свобод громадян, трансформували соціальну сферу комунікації та видозмінили

Стан дослідження

Питаннями функціонування конституційних принципів права, верховенства права та належності побудови влади займалися багато науковців, зокрема І. А. Кравченко, Ю. О. Косткіна, О. М. Крукевич, С. Ю. Левицька, М. В. Оніщук, А. С. Славко та багато інших; теоретичні та галузеві доробки у сфері конституційного права репрезентовані у працях С. П. Головатого, М. І. Козіюбри, Л. Г. Парашука, М. Г. Патей-Братасюка, С. В. Шевчука та ін.

Незважаючи на те, що концепція верховенства права визнана як основа державного устрою і закріплена в ряді конституцій держав, що декларують себе демократичними, юридичні положення, пов'язані з цією правовою категорією, носять досить загальний характер і не дають про неї однозначного уявлення. Тому потребує узагальнення положень елементного складу визначеного принципу в аспекті генезисних проблем розвитку та теоретико-правового розуміння.

Виклад основних положень

Принципи права формувалися поступово і мали давній історичний генезис. Причинами формування їх були як сучасні ментальні традиції та звичаї, так і практична затребуваність унормування стосунків, що склалися між членами суспільства. Не є винятком і принцип верховенства права, що як ключовий у соціально-правових відносинах формувався ще з античних часів.

Вражає те, що концепція Аристотеля щодо верховенства права актуальна на цей час розвитку глобалізованого суспільства. Мислитель правильно сформулював питання: краще управляти найкращою людиною чи найкращими законами, цим вказавши, що для забезпечення верховенства права важлива не тільки ідеальна правова система, але й значна правова освіченість та моральні якості суспільства. До проблеми впровадження верховенства права античний мислитель підходить реалістично, зазначивши, що це залежить не тільки від типу закону, який розглядається, але й від типу режиму, який прийняв та запровадив відповідний закон. Аристотель, протиставляючи верховенство закону правлінням людей, наважився на думку, що «людина може бути більш безпечним правителем, ніж письмовий закон, але не безпечнішим за звичаєве право» [2].

Проте ми все ж маємо зважувати історичні реалії, у яких репрезентовані позиції Аристотеля, тогочасні філософи виводили розуміння цього принципу з гіпотези, відповідно до якої найкращою формою державного правління є правління благонадійного диктатора. Тому Аристотель (384-322 рр. до н. е.) обстоював позиції верховенства права при розгляді питання, що краще для володаря: правити на власний розсуд чи відповідно до права; та чітко обґрунтовував необхідність правління відповідно до права, виступав за скасування саморозсуду [3, с. 66].

Джон Локк у «Двох трактатах про правління» підкреслював важливість управління через «усталені чинні закони, оприлюднені та відомі народу». Він протиставив це правило «сучасних довільних указів» [4, с.81]. Тепер термін «довільний» може означати багато різних речей. Іноді це означає «гнітюче». Але

коли Локк відрізняв правило усталених постійних законів від довільних указів, яке супроводжується «свавіллям». Він вважає, що нечесні правителі узурпували божественну владу та створюють «умови, які їх заманеться» [4, с.24].

В умовиводах Дж. Локка одна з речей, від яких люди хотіли б відійти в природному стані, була підвладність думок інших. Мислитель мотивував, що ваше мислення може відрізнятись від мого мислення, і може виявитися, що ваше бачення відношення між вашими інтересами та моїми інтересами та вашим майном та моїми інтересами могло б зовсім відрізнятись від мого погляду на цю справу і знову зовсім відрізнятись від погляду наступної людини, з якою я зіткнувся. Весь сенс переходу від стану природи до ситуації позитивного права полягав у тому, щоб внести в цю картину деяку передбачуваність. Отож у сучасній інтерпретації право має мати верховність над індивідуальним інтересом приватної особи.

Ідейно-філософські погляди Монтеск'є щодо верховенства права найбільше відомі у зв'язку з його наполяганням на поділі влади, зокрема на відділенні судової влади від виконавчої та законодавчої влади. Судова влада повинна мати можливість виконувати свою роботу як рупор законів, не відволікаючись від свіжих рішень, прийнятих у ході розгляду законодавцями та політиками.

У праці «Про дух законів» Монтеск'є розробив теорію цінності легалізму. Зазначаючи, що деспотичні уряди, як правило, мають дуже прості закони, які вони запроваджують безперервно, мало поважаючи процесуальних делікатностей, Монтеск'є стверджував, що юридична та процедурна складність, як правило, пов'язана з повагою до гідності людей. Він пов'язував цей вид поваги з правлінням монархії за законом, на відміну від деспотії [5].

У другій половині XIX століття Альберт Венн Дайсі обґрунтував класичну концепцію верховенства права, акцентував на потребі не тільки філософського розуміння, але й реального практичного впровадження на державному рівні принципу верховенства права, вказуючи на зниження поваги до верховенства права в тогочасній Англії. Верховенство права колись було гордою традиці-

єю, яка відрізняла управління в Англії як від панування *droit administratif* у Франції, так і від безглуздої та абстрактної певності паперових конституцій у таких країнах, як Бельгія тощо.

Для Дайсі ключ до правила закону була юридична рівність: « У нас жодна людина не вища за закон [і] кожна людина, незалежно від її рангу чи стану, підпорядковується звичайному законодавству царини і підлягає юрисдикції звичайних трибуналів» [6]. Також науковець мотивував нині вже усталене правило, що для звичайної людини верховенство права породжує презумпцію на користь свободи: дозволено все, що прямо не заборонено. Але для держави та її посадових осіб ми можемо захотіти працювати з протилежним припущенням: держава може діяти лише за чітким юридичним дозволом.

Ми репрезентували тільки незначний перелік ключових філософів, що розробили та обґрунтували основні складові досліджуваного принципу. Основні парадигми принципу верховенства права сформувався як в античний період, так і в XVII– XIX ст. в умовах європейського культурно-правового простору на основі доктрини природного права. Концепція «верховенство права» з моменту свого виникнення зазнала безліч змін, вона постійно еволюціонує. Тут важливу роль відіграє фактор потреби багатонаціонального світу. Античні мислителі та представники філософії Нового часу позиціонували верховенство права через обмеження державної влади та природньо-моральні цінності, що мають бути їй притаманні. Вони досліджували категорію через розвиток права та роль, яке воно відіграє при побудові будь-якого суспільства в соціальній системі, у якому повинні взяти гору такі основоположні принципи, як законність, справедливість, поділ влади.

Сучасна доктрина верховенства права, незважаючи на давній історичний розвиток, не має чіткого доктринального теоретичного узгодженого поняття.

У вузькому розумінні найважливіша вимога верховенства права полягає в тому, щоб представники органів публічної влади здійснювали свої повноваження в обмежувальних рамках усталених суспільних норм, а не в довільній, *ad hoc* чи чисто дискреційній

формі на основі власних уподобань чи ідеологій. Він репрезентує позицію, що влада повинна діяти в рамках закону всіх своїх функцій, від організаційної до управлінської, а також повинна нести відповідальність за закони, коли є припущення про несанкціоновані дії з боку влади.

Однак трактування верховенства права тільки як демократичне правове функціонування механізму держави не є цілком правильним. Тому ми відстоюємо позицію широкої мотивації принципу, що є засадничим для реалізації ряду інших прав та свобод громадян, як-от: рівності, справедливості, солідарності.

Як субординований атрибут державно-правового життя принцип містить вимогу громадської поваги до правових приписів, правоповажного ставлення до законодавчої системи, апарату держави. громадяни поважали та дотримувалися правових норм, навіть якщо вони з ними не згодні. Професор М.Савчин вказує, що в сучасній державі при дотриманні принципу верховенства права слід «розмежувати публічні і суспільні інтереси через балансування, оскільки саме сенс балансування полягає в узгодженні публічного і приватного інтересу і таке саме по собі забезпечує підзвітність і підконтрольність публічної влади, юридичні акти якої мають ґрунтуватися на вагомій правовій підставі та не атакувати сутнісний зміст основоположного права» [7, с.18].

Також складовим елементом верховенства права є законність. Вона передбачає суворе виконання законів тими, на яких вони поширюються. Зокрема, це не тільки окремі особи, а й публічні посадові особи. Сучасна криза пандемічного характеру несе суттєві загрози щодо можливості зловживання рівністю з боку владних інституцій. Посібник для країн Ради Європи «Повага до демократії, верховенства права та прав людини в рамках санітарної кризи COVID-19» [8] уміщує норми, що вказують на необхідність поваги до верховенства права та демократичних принципів у надзвичайні періоди, зокрема дотримання принципу законності, обмежена тривалість режиму надзвичайного та надзвичайного стану та заходів, обмежений обсяг законодавства про надзвичайні ситуації; принцип розподілу повноважень

та перевірки виконавчої дії під час режиму надзвичайного стану та принцип необхідності. Розумні надзвичайні заходи повинні бути спроможними досягти їх мети з мінімальною зміною нормальних правил та процедур прийняття демократичних рішень.

Нормативність правової системи дає підстави стверджувати, що у верховенстві права проявляється верховенство закону. Важливість і значення цього положення полягають у забезпеченні довіри до верховенства права і в цілому до правотворчої системи. Як вказує І. В. Процюк, «просування України шляхом формування демократичної правової держави значною мірою пов'язане з підвищенням ролі закону, забезпеченням його верховенства в суспільстві і державі. У рамках більш загального принципу верховенства права верховенство закону в системі нормативних актів зумовлює високу якість усієї системи права, створює основу для її єдності та внутрішньої узгодженості» [9, с.109]. Вимога особливої процедури прийняття закону визначена на конституційному рівні та дає можливість репрезентувати народну суверенітетну функцію. Законодавча процедура суворо регламентована, відхилення від її прийняття є неприпустимим.

Правова визначеність та доступність вимагає, щоб норми права були викладені доступно для розуміння і досить точно, що дозволяє індивіду погоджувати свою поведінку з вимогою закону в різних життєвих ситуаціях. Вимога доступу особливо важлива у двох сенсах. По -перше, право повинно бути епістемічно доступним: воно повинно бути сукупністю норм, оприлюднених як суспільне знання, щоб люди могли його вивчати, усвідомлювати, розуміти, що він від них вимагає, і використовувати його як основу для своїх планів та очікувань та для врегулювання спорів з іншими. По -друге, правові інститути та їх процедури мають бути доступними для простих людей для відстоювання їхніх прав, врегулювання їх суперечок та захисту від зловживань державною та приватною владою.

Рівність прав та можливостей – ключовий аспект поваги до права та й верховенства права. Закон повинен бути однаковою для всіх, винятки, що існують, мають розумно об-

грунтовану необхідність та стосується окремого кола відносин. Крім того, закон має бути однаковим для всіх, щоб ніхто не був вище закону, і кожен мав доступ до захисту закону. Усе це, у свою чергу, вимагає незалежності судової влади, підзвітності урядовців, прозорості державного бізнесу та добросовісності судових процедур.

У зміст концепції «верховенство права» повинен включатися і такий аспект, як доступ до правосуддя і єдність судової практики. У суспільстві, а отже, і державі, сповідується верховенство права, будь-яка людина повинна мати можливість у випадках, коли державні органи втручаються у сферу її прав та інтересів, виступити проти цих рішень і дій. Судова система функціонує заради захисту прав та свобод суб'єктів права, це законний, детальний спосіб вирішення конфліктів, які неминучі у суспільних відносинах. Важливо, щоб судові інституції були забезпечені від тиску на владу, ця вимога є невід'ємною частиною принципу поділу влади як засіб створення гарантій забезпечення прав і свобод громадян від можливої узурпації влади однією з її гілок. Питання гарантування належного правосуддя нині також є під загрозою, спричиненою COVID-19. Виклики «не оминули вони і таку сферу, як правосуддя. Протидія полягає у наступному – реальній можливості гарантування здійснення правосуддя та потребі забезпечення членів суспільства» [10, с.11].

Висновок

Основні парадигми принципу верховенства права сформувався як в античний період, так і в XVII–XIX ст. в умовах європейського на основі доктрини природного права. Генезис проявляється в тому, що історична доктрина позиціонувала верховенство права через обмеження державної влади та природньо-моральні цінності, що мають бути їй притаманні.

У вузькому розумінні найважливіша вимога верховенства права полягає в тому, щоб представники органів публічної влади здійснювати свої повноваження в обмежувальних рамках усталених суспільних норм, а не в дискреційній формі.

Широке тлумачення конституційного принципу, окрім ототожнення з належним

демократичним механізмом, має містити ще ряд невід'ємних елементів: вимогу громадської поваги до правових приписів, правоповажного ставлення до законодавчої системи; законність; верховенство закону; правова визначеність та доступність; рівність прав та можливостей; доступ до правосуддя і єдність судової практики.

Література

1. Падалка Р.О. Верховенство права як основоположний принцип права. Дисертація на здобут. наук. ступеня кандид. юридичних наук за спец. 12.00.01. К. 2017. 195 с.
2. Аристотель Політика. М.: Азбука-Классика. Non-Fiction. 2017. 352 с.
3. Пухтецька А.А. Формування вимог принципу верховенства права західною правовою традицією *Вісник Вищої ради юстиції*. 2010 № 3. С. 66-75.
4. Локк Дж. Два трактати про правління / перекл. П. Содомора. К: Наш Формат. 2020. 312 с.
5. Монтеск'є Ш.Л. Про дух законів : хрестоматія. Київ, 2008. URL: <http://pid.atwebpages.com/geopolitika-hrestomatiya-burlakov.html>.
6. Dicey, A.V., 1982 [1885], *Introduction to the Study of the Law of the Constitution*, London: McMillan and Co. Page numbers are from the 1982 version based on the 8th edition (1915), Indianapolis: Liberty Classics. URL: <https://www.worldcat.org/title/introduction-to-the-study-of-the-law-of-the-constitution/oclc/8176718>
7. Савчин М.В. Суспільний інтерес як критерій обмеження прав людини та боротьба із пандемією коронавірусу. *Публічне право*. 2020 №2. С. 5-22.
8. Information Documents SG/Inf(2020)11 7 April 2020 Respecting democracy, rule of law and human rights in the framework of the COVID-19 sanitary crisis URL: <https://rm.coe.int/sg-inf-2020-11-respecting-democracy-rule-of-law-and-human-rights-in-th/16809e1f40>
9. Процюк І.В. Закон як основний нормативно-правовий акт *Актуальні проблеми держави і права*. 2020. № 88.С. 106-115.
10. Жаровська І.М. Правосуддя та верховенство права: сучасні загрози *Європейські перспективи* 2020. № 2. С. 11-15.

АНОТАЦІЯ

У статті обґрунтовано, що принципи права формувалися поступово і мали давній історичний генезис. Причинами формування їх були як сучасні ментальні традиції та звичаї, так і практична затребуваність унормування стосунків, що склалися між членами суспільства. Не є винятком і принцип верховенства права, що як ключовий у соціально-правових відносинах формувався ще з античних часів.

Авторами репрезентований основний перелік ключових філософів, що розробили та обґрунтували основні складові досліджуваного принципу. Основні парадигми принципу верховенства права сформувався як в античний період, так і в XVII–XIX ст. в умовах європейського культурно-правового простору на основі доктрини природного права. Концепція «верховенство права» з моменту свого виникнення зазнала безліч змін, вона постійно еволюціонує. Тут важливу роль відіграє фактор потреби багатонаціонального світу. Античні мислителі та представники філософії Нового часу позиціонували верховенство права через обмеження державної влади та природньо-моральні цінності, що мають бути їй притаманні. Вони досліджували категорію через розвиток права та роль, яке воно відіграє при побудові будь-якого суспільства в соціальній системі, у якому повинні взяти гору такі основоположні принципи, як законність, справедливість, поділ влади.

З погляду теоретичного розуміння сучасний конституційний принцип верховенства права полягає в тому, щоб представники органів публічної влади здійснювали свої повноваження в обмежувальних рамках усталених суспільних норм, а не в дискреційній формі.

Доведено, що широке тлумачення конституційного принципу окрім отождолення з належним демократичним механізмом, має містити ще ряд невід'ємних елементів: вимогу громадської поваги до правових приписів, правоповажного ставлення до законодавчої системи; законність; верховенство закону; правова визначеність та доступність; рівність прав та можливостей; доступ до правосуддя і єдність судової практики.

Ключові слова: верховенство права, генезис, доктрина, конституційний принцип, державна влада.

SUMMARY

The article substantiates that the principles of law were formed gradually and had a long historical genesis. The reasons for their formation were both the existing mental traditions and customs, and the practical need to normalize the relations that developed between members of society. The principle of the rule of law, which has been formed as a key one in social and legal relations since ancient times, is no exception.

The authors represent the main list of key philosophers who developed and substantiated the main components of the studied principle. The main paradigms of the principle of the rule of law were formed both in the ancient period and in the XVII-XIX centuries. in the European cultural and legal space based on the doctrine of natural law. The concept of «rule of law» has undergone many changes since its inception, it is constantly evolving. Here the factor of need of the multinational world plays an important role. Ancient thinkers and representatives of modern philosophy positioned the rule of law through the limitations of state power and natural and moral values that must be inherent in it. They explored the category through the development of law and the role it plays in building any society in a social system in which such fundamental principles as legality, justice, separation of powers must prevail.

From the theoretical point of view, the modern constitutional principle of the rule of law is that representatives of public authorities exercise their powers within the restrictive framework of established social norms, rather than in a discretionary form.

It is proved that a broad interpretation of the constitutional principle, in addition to identification with a proper democratic mechanism, must contain a number of integral elements: the requirement of public respect for legal requirements, a respectful attitude to the legislative system; legality; rule of law; legal certainty and accessibility; equality of rights and opportunities; access to justice and unity of case law.

Key words: rule of law, genesis, doctrine, constitutional principle, state power.



СУЧАСНІ ПІДХОДИ ДО ПРОВЕДЕННЯ НАУКОВИХ ДОСЛІДЖЕНЬ У ЮРИСПРУДЕНЦІЇ

СИБІРНА Рома Іллінічна - д.б.н., професор кафедри теоретичної психології Львівського державного університету внутрішніх справ; професор кафедри кримінального права і процесу Національного університету «Львівська політехніка»

УДК 005/168.5:340

ORCID ID: 0000-0002-5704-2004

DOI 10.32782/LAW.UA.2021.3.5

Розглянуто сучасні підходи щодо проведення наукових досліджень у галузі юриспруденції. Проаналізовано особливості використання сучасних методів і методик у різних напрямках наукових розробок юридичної сфери.

Показано, що на нинішньому етапі розвитку методологія юриспруденції не лише свідчить про розмежування об'єкта і предмета юриспруденції, а й забезпечує рух юриспруденції до нового знання на основі використання концептуальних ідей, методологічних підходів, різноманітного методологічного інструментарію, що має відповідати останнім досягненням науки. Характерною особливістю сучасних науково-юридичних досліджень є вивчення соціально-правових аспектів, що здійснюється шляхом аналізу людської діяльності, її результатів, а також інтересів та потреб людей. Науково-юридичне дослідження повинно мати відповідну програму та певну ефективність.

У ході наукових досліджень у галузі юриспруденції необхідно комплексно використовувати різні методи, що передбачає визначення їх послідовності та поєднання для створення системи послідовних цілеспрямованих дій, які об'єднуються поняттям «дослідницька діяльність». Такі підходи до проведення наукових досліджень є формою здійснення розвитку юридичної науки.

Вибір методології сучасного наукового дослідження є основоположним питанням для адекватного та повного визначення об'єкта юриспруденції.

Сучасним підходам до наукової діяльності у юриспруденції притаманна плюралістична за своєю природою методологія, оскільки стверджує наявність різних підходів до одного й того ж об'єкта: права і держави. Чим більше підходів пропонує методологія, тим ширші можливості для його багатогранного аналізу юридичною наукою і тим вищою є ефективність наукових досліджень права і держави.

Доведено, що на сьогодні науковцям-дослідникам у галузі юриспруденції важливо мати чітке уявлення про сучасну методологію наукової діяльності, володіти глибокими знаннями її теорії, технології, методів та організації.

Ключові слова: наукове дослідження, методологія, методи, юриспруденція, аналітична діяльність, системний аналіз, функціональний підхід.

Постановка проблеми

Як відомо, юридична наука виникла і розвивається внаслідок наукової діяльності, що спрямована на вивчення права і держави в теоретичному та прикладному аспектах, правових форм організації і функціонування держави та суспільства. Маючи прикладний характер, юридична наука покликана обслуговувати практичні потреби правового регулювання суспільних відносин, сприяти удосконаленню законодавства і правової практики. Тому юридичні наукові знання відрізняються конкретністю, точністю, виражаються в логічно пов'язаних, формалізованих поняттях, категоріях, наукових конструкціях.

Разом з тим, юриспруденція є досить розгалуженою і диференційованою системою наукових знань, видів і форм наукової діяльності. Її зміст складають теорії, наукові закони, постулати та аксіоми, проблеми, гіпотези, методи, поняття та категорії, наукові факти.

З огляду на складний та динамічний об'єкт пізнання методологія сучасної юриспруденції потребує постійного розвитку. Поява нових і вдосконалення сучасних науково-юридичних методів обумовлена необхідністю точного й адекватного відображення всього розмаїття правової реальності.

Вимога всебічності і точності результатів конкретного юридичного дослідження викликає необхідність комплексного використання ряду методів у їх єдності та взаємному доповненні, методологічній обумовленості, визначення правильного співвідношення між методами «традиційними» для юриспруденції і новими соціологічними, філософськими, політологічними і психологічними підходами до права і держави, емпіричними і теоретичними прийомами їх пізнання, що обумовлює актуальність дослідження особливості проведення наукових розробок у галузі юриспруденції.

Аналіз останніх досліджень і публікацій

Останнім часом усе більше наукових досліджень у сфері юриспруденції присвячується питанням методології та організації наукової діяльності. У вітчизняній юридичній науці проблему методології досліджували такі вчені, як Ю. Барабаш, Ю. Бисага, С. Бостан, М. Кельман, В. Ковальчук, М. Козюбра, О. Скакун, О. Скрипнюк, С. Сливка та ін. Рядом науковців здійснено вивчення особливостей проведення наукових досліджень у сфері криміналістики, економічної злочинності, державноправових явищ [1, с. 240; 2; 3, с.361; 4, с.504]. Зокрема, видами та функціями наукових досліджень займалися такі науковці, як В. Б. Бєдна, О. В. Кустовська, Ю. П. Лобода, О. Ф. Скакун, Г. С. Цехмістрова та інші. Так, Кельман М. С. розглядає методологію юриспруденції як вчення про структуру, логічну організацію, принципи, методи, засоби і форми діяльності дослід-

ника у процесі пізнання ним досліджуваних державно-правових явищ [5, с.34]. Рабінович П. М. вказує на те, що багатоаспектність будь-якого правового феномену зумовлює необхідність застосування системного підходу, у межах якого розрізняють структурно-функціональний, системно-діяльнісний, системно-генетичний та ін.

Проте, в умовах швидкоплинного державно-правового життя залишається актуальним для вивчення ряд питань, які стосуються особливостей проведення науково-юридичних досліджень та розробок.

Постановка завдання

Метою роботи є аналіз особливостей використання сучасних методів і методик дослідження в науково-юридичній сфері.

Виклад основного матеріалу дослідження

Оскільки юридична наука є однією з суспільних наук, вона покликана вивчати відносини, які складаються між людьми та їх утвореннями, безпосередньо служити людині. Відповідно, головним завданням юридичної науки є сприяння через державні і правові інститути розквіту особистості і подоланню перешкод на цьому шляху, ефективному використанню людського потенціалу, створенню умов для найповнішої реалізації прав і свобод людини і громадянина.

Наукове юридичне дослідження, маючи свою предметну та методологічну специфіку, у цілому здійснюється за загальними етапами. Воно є головною формою одержання знань про державно-правові явища, що здійснюється за певною процедурою.

На відміну від методів, процедура дослідження – це найбільш загальна система дій і спосіб організації наукового дослідження державно-правових явищ. Вона передбачає наступні етапи:

- формулювання теми дослідження;
- постановку й уточнення мети і завдань;
- висування гіпотез або вихідних положень;
- теоретичну розробку гіпотез, їх формальну перевірку, критику й оцінку, створення програм та інструкцій для емпіричного дослідження;

– проведення емпіричних досліджень, збір і опрацювання емпіричних даних;

– порівняння запропонованих гіпотез із даними експерименту та спостережень, остаточну оцінку (у рамках цього дослідження), прийняття або відкидання запропонованих гіпотез;

– формулювання невирішених питань і виявлення труднощів, що ведуть до постановки нових завдань [6].

Оскільки для пізнання правового процесу чи явища необхідно одержати первинну детальну інформацію про нього, здійснити її ретельний добір і аналіз, то очевидно, що одним із головних інструментів у процесі такого пізнання стає емпірична частина наукового дослідження.

До головних елементів процедури проведення конкретного юридичного дослідження слід віднести:

– спосіб – сукупність головних операцій збору, опрацювання або аналізу даних, властивих певному методу;

– техніку – сукупність спеціальних правил використання того або іншого способу;

– методіку – сукупність технічних прийомів і дій, пов'язаних з певним способом, послідовність їх застосування і взаємозв'язок між ними;

– засоби – матеріальні і нематеріальні інструменти збору, опрацювання, аналізу й узагальнення інформації.

На вибір конкретних елементів і правил процедури впливають компоненти методології більш високих рівнів, зокрема, парадигма, методологічні підходи, методи.

Як відомо, для здійснення наукової діяльності від дослідника вимагається не лише оволодіння певним обсягом необхідних правових знань, а й методологією наукових досліджень, оскільки без використання загальнонаукових і спеціально-наукових методів неможливе жодне дослідження.

У правовій науці розрізняють три види методології:

1. Філософську або фундаментальну методологію - систему світоглядних підходів і методів, які є найзагальнішими і діють на всьому полі наукового пізнання, конкретизуючись і через загальнонаукову, і через спеціально-наукову методологію.

2. Загальнонаукову або міждисциплінарну методологію, яка використовується в переважній більшості наук і базується на загальнонаукових принципах дослідження: історичному, логічному, системному, моделювання тощо.

3. Спеціально-наукову методологію - сукупність специфічних методів кожної конкретної науки, які є базою для вирішення дослідницької проблеми [5, с.42; 7, с.68].

Перш ніж приступити до реалізації наукового дослідження на будь-якому рівні, молоді вчені повинні ознайомитися з методологією та методами наукової роботи. При цьому важлива методика вибору проблеми та теми дослідження, збір та систематизація фактів, історія розвитку проблеми, в основі якої лежить задум (ідея) дослідника. Ґрунтовне дослідження будь-якого предмета пізнання, його сутності, ознак, структури, якісних характеристик, динаміки розвитку тощо вимагає від дослідника застосування цілого арсеналу методів. А система підходів, методів і способів наукового дослідження, теоретичні заходи їх використання при вивченні державно-правових явищ становить методологію юридичної науки.

Важливим завданням і обов'язком будь-якого дослідника має стати збереження об'єктивності при дослідженні тих чи інших державно-правових явищ і процесів.

Під принципом об'єктивності наукового пізнання розуміється неупереджене ставлення науковця до тих чи інших явищ і процесів, які досліджуються, а також відображення, опис і характеристика їх такими, якими вони є насправді, не приховуючи негативні сторони і не приписуючи їм якостей, яких вони не мають. Керуючись принципом об'єктивності, дослідник має можливість пізнати сутність того чи іншого державно-правового явища, його особливості, передумови виникнення та поширення, форми прояву в сучасній Україні та за кордоном. Принцип об'єктивності тісно пов'язаний з принципом всебічності дослідження, сутність якого полягає в тому, щоб здійснити аналіз будь-якого явища не окремо, а у зв'язку та взаємодії з іншими, близькими до нього суспільними явищами.

Багатоаспектність будь-якого правового феномену зумовлює необхідність застосування системного підходу, у межах якого розрізняють структурно-функціональний, системно-діяльнісний, системно-генетичний та інші.

Так, у ході використання структурно-функціонального підходу автор може виокремити структурні компоненти досліджуваного ним явища, а також визначити їх зміст і специфіку. Застосування системно-функціонального методу дає можливість визначити класифікацію форм досліджуваного явища.

Використання системно-генетичного підходу в дослідженні дає змогу досліднику розкрити якомога повніше умови зародження та розвитку досліджуваного феномену.

У ході дослідження науковець повинен використовувати ряд методів, традиційних не лише для юриспруденції, а й інших методів, які застосовуються в більшості наук, оскільки цього вимагає всебічність результатів наукового дослідження. Зокрема, юридична наука використовує наступні методи: всезагальні, що характеризують філософську основу пізнання; загальні, які конкретизують всезагальні методи стосовно юридичних наук; спеціальні (окремі), які використовують конкретні юридичні науки [5, с.36].

Так, за допомогою діалектичного методу можна відобразити специфіку не лише досліджуваного явища, а й інших форм його проявів, а також встановити причини виникнення останніх та їх особливості. Порівняльним методом дослідник має змогу визначити тотожні та відмінні риси між подібними за змістом поняттями чи явищами правової дійсності.

Компаративний метод дає змогу порівняти передумови виникнення тих чи інших явищ та їх наслідків з метою пошуку безпосереднього чи опосередкованого зв'язку між ними. Також він дозволяє зрозуміти особливості вітчизняного розвитку тієї чи іншої галузі в контексті світового досвіду, що є важливим кроком на шляху до подальшого прогресу.

Застосування спеціально-юридичного методу дає можливість науковцю проаналі-

зувати нормативно-правові акти, які регулюють питання тієї сфери, яку він досліджує.

Систему методів юриспруденції можна поділити на чотири рівні:

- загальнопізнавальні методи, теорія яких розробляється філософськими науками (діалектичною та формальною логікою, науковеденням), частково психологією і математичними науками;

- галузеві методи, теорія яких розробляється галузевими науками (фізикою, хімією, соціологією, психологією і т.п.), що підрозділяються на природньо-наукові методи і методи гуманітарних наук;

- регіональні методи, тобто конкретизовані галузеві методи, у назві яких відбиті окремі явища, процеси (наприклад, спектральний аналіз, анкетування, кореляційний аналіз і т.п.), теорії яких розробляються відповідними науками;

- конкретний метод, що представляє собою галузевий або регіональний метод, конкретизований завданням та об'єктом дослідження (наприклад, люмінесцентний аналіз витравлених штрихів з метою їхнього виявлення) [5, с.46 ; 8].

Крім того, статистичний метод використовується при вивченні та аналізі статистики, наприклад, правоохоронних органів щодо стану та динаміки злочинності в цілому, а також окремо деяких видів злочинів, злочинності неповнолітніх в Україні та за кордоном; встановленні кількості внесених змін та доповнень до нормативно-правових актів тощо.

За допомогою історичного методу в науковця є можливість пізнати досліджуване явище через призму процесу його зародження, розвитку та набуття ним тих властивостей, які характеризують його сутність на сучасному етапі розвитку суспільства. Цей метод дає змогу дослідити, яким чином історичне минуле України вплинуло на формування, розвиток тих чи інших явищ сьогодення.

Історико-правові дослідження слід проводити, спираючись на сукупність знань таких наук, як історія держави і права України, історія політичних і правових учень, а також теорія держави і права, конституційне право зарубіжних країн, філософія та ін.

Важливе значення у ході логічного осмислення сутності різноманітних явищ має метод абстрагування, аксіологічний метод, соціологічний метод, який полягає в дослідженні явищ не на рівні абстрактних категорій, а за допомогою конкретних соціальних фактів - метод анкетування, опитування та ін.

На сьогодні у галузі юриспруденції широко користуються характерними для неї особливими методами пізнання. Це методи юридичних наукових дисциплін, застосовувані в конкретній галузі наукового знання або в кількох науках, тобто сфера їх застосування обмежена.

Спеціальні методи окремих юридичних наук поділяють на їхні власні методи, що розроблені й застосовуються тільки ними або в деяких юридичних наукових дисциплінах (так, у криміналістиці - це техніко-криміналістичні й структурно-криміналістичні групи методів), і спеціальні методи інших наук, розроблені в юридичних і не-юридичних наукових дисциплінах (у криміналістиці - фізичні, хімічні, антропологічні тощо, у юридичній психології - психологічні методи вивчення особистості, методи впливу на неї, методи перевірки психічних якостей особистості та ін.). [1, с.238; 2; 9, с.140].

До найбільш поширених спеціально-наукових методів, які застосовуються при дослідженні правової реальності, слід віднести:

- метод конкретно-соціологічних досліджень - аналітично-синтетична переробка й відбір необхідної інформації про той аспект правової реальності, що досліджується;

- метод контентаналізу - кількісний аналіз текстів і текстових масивів з метою подальшої змістовної інтерпретації виявлених закономірностей;

- статистично-математичні методи - дають можливість отримання й обробки кількісних показників державно-правових явищ і процесів;

- метод соціально-правового експерименту - вивчення соціально-правових явищ і процесів, що здійснюються шляхом спостереження за зміною досліджуваного об'єкта під впливом факторів, що контролюють і скеровують їх розвиток;

- кібернетичний метод - це сукупність прийомів, що дозволяють за допомогою сис-

теми понять, законів і технічних засобів кібернетики пізнати правові явища;

- порівняльно-правовий метод - зіставлення різних державних і правових систем, інститутів, категорій з метою виявлення рис подібності або відмінності між ними;

- формально-юридичний метод є традиційним для юридичної науки і становить необхідний ступінь у пізнанні права, оскільки дозволяє вивчати внутрішню будову держави і права, їх найважливіші властивості, класифікувати головні ознаки, визначати юридичні поняття й категорії, встановлювати прийоми тлумачення правових норм і актів, систематизувати державно-правові явища;

- логіко-юридичний метод - включає засоби і способи логічного вивчення і пояснення права і є заснованим на формах мислення і законах формальної логіки;

- метод альтернатив - вирішення наукових проблем шляхом зіставлення і критики протилежних одна одній теорій (концепцій, гіпотез).

Разом з тим, для максимально повного і всебічного дослідження правової реальності необхідно комплексно використовувати ширший спектр наукової методології на базі єдності і взаємодоповнюваності методів наукового пізнання, визначення правильного співвідношення між традиційними для юриспруденції методами і новими позаюридичними підходами до усвідомлення правової реальності. Сучасна методологія права постійно розвивається. Необхідність такого розвитку обумовлена як ускладненням і динамізмом об'єкта пізнання правових феноменів, так і самого процесу пізнання і його засобів [10, с.56].

Слід зазначити, що юридична наука сьогодні не може обмежуватися власними (спеціальними) методами, а повинна виходити за їх межі. Про це свідчить і розроблена на сьогодні вченими видова диференціація методів дослідження [11; 12, с.9].

Визначаючи роль методологічного підходу в конкретному дослідженні, коректніше вести мову не про обумовленість ними напряму процесу встановлення істини, а погляду на предмет дослідження. Вказаний умовивід ґрунтується на аксіоматичних ідеях про напрям дослідження і шлях пізнання [10, с.58].

Окрім того, при проведенні наукових досліджень необхідно спиратись на сучасну технологію мислення при проведенні наукового пошуку. Найбільш вдалим підходом щодо дослідження соціальних процесів і систем є організаційний підхід або теорія організації, у яку органічно вписуються не-класичні та постнекласичні парадигми розвитку науки, у тому числі в галузі правознавства. При цьому головне завдання науковця-дослідника полягає у тому, щоб додавати у правовій науці до традиційного класичного підходу сучасні некласичний та постнекласичний. Такий шлях передбачає вирішення багатьох складних завдань.

Висновки і перспективи подальшого дослідження у цьому напрямі

Сучасні підходи до проведення наукових досліджень є формою здійснення розвитку юридичної науки.

Вибір методології сучасного наукового дослідження є основоположним питанням для адекватного та повного визначення об'єкта юриспруденції.

На нинішньому етапі розвитку методологія юриспруденції не лише свідчить про розмежування об'єкта і предмета юриспруденції, а й забезпечує рух юриспруденції до нового знання на основі використання концептуальних ідей, методологічних підходів, різноманітного методологічного інструментарію, що має відповідати останнім досягненням науки.

У ході наукових досліджень у галузі юриспруденції необхідно комплексно використовуються різні методи, що передбачає визначення їх послідовності та поєднання для створення системи послідовних цілеспрямованих дій, які об'єднуються поняттям «дослідницька діяльність».

Сучасним підходам до наукової діяльності у юриспруденції притаманна плюралістична за своєю природою методологія, оскільки стверджує наявність різних підходів до одного й того ж об'єкта: права і держави. Чим більше підходів пропонує методологія, тим ширші можливості для його багатогранного аналізу юридичною наукою і тим вищою є ефективність наукових досліджень права і держави.

На сьогодні науковцям-дослідникам у галузі юриспруденції важливо мати уявлення про сучасну методологію наукової діяльності, володіти глибокими знаннями її теорії, технології, методів та організації.

Література

1. Щур Б.В. Функції окремих криміналістичних методик. *Науковий вісник Чернівецького університету. Серія «Правознавство»*. 2011. Вип. 578. С. 231-242.
2. Хомів О. В. Особливості проведення науково-економічних досліджень. *Ефективна економіка*. 2015. № 5. Електронне фахове видання. URL : <http://www.economy.nayka.com.ua/?op=1&z=4048> (дата звернення: 25.09.2021).
3. Журавель В.А. Окремі методики в системі криміналістичних знань. *Науковий вісник Львівської комерційної академії. Серія «Юридична»*. 2015. Вип. 1. С. 358-366.
4. Сибірна Р.І., Сибірний А.В., Хомів О.В. Місце судової експертизи у господарському процесі. *Науковий вісник НУ «Львівська політехніка»*. Серія юридичні науки. 2017. №865. С. 502-506.
5. Кельман М. С. Методологія сучасного правознавства: становлення та основні напрямки розвитку. *Психологія і суспільство*. 2015. № 4. С. 33-46. Данильян О. Г., Дзьобань О.П. Організація та методологія наукових досліджень : навч. посіб. Харків : Право, 2017. 448 с.
6. Кунєв Ю. Методологія дослідження державно-правових явищ як актуальна проблема. *Право України*. 2009. № 11. С.118.
7. Гуроров О.І. Методологія та організація наукових досліджень: навч. посіб. Харків: ХНАУ, 2017. 272 с.
8. Жаровська І. М. Щодо проблем методології теорії держави і права. *Вісник Національного університету «Львівська політехніка»*. Юридичні науки. 2015. № 827. С.138-141.
9. Сердюк І. А. Інтерпретація поняття «методологічний підхід» у сучасній правничій науці. *Науковий вісник Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ*. 2018. № 4. С.52-58.
10. Авакьян М.В. Теоретические основы модульной методики расследования и поддержания государственного обвинения. *Союз криминалистов и криминологов*. 2019. № 2. 364 с.

References:

1. Shchur B.V. Funktsiyi okremykh kryminalistychnykh metodykh. Naukovyy visnyk Chernivets'koho universytetu. Seriya «Pravoznavstvo». 2011. Vyp. 578. S. 231-242.
2. Khomiv O. V. Osoblyvosti provedennya naukovo-ekonomichnykh doslidzhen'. Efektyvna ekonomika. 2015. № 5. Elektronne fakhove vydannya. URL : <http://www.economy.nayka.com.ua/?op=1&z=4048> (data zvernennya: 25.09.2021).
3. Zhuravel' V.A. Okremi metodyky v systemi kryminalistychnykh znan'. Naukovyy visnyk L'vivs'koyi komertsyynoyi akademiyi. Seriya «Yurydychna». 2015. Vyp. 1. S. 358-366.
4. Sybirna R.I., Sybirnyy A.V., Khomiv O.V. Mistse sudovoyi ekspertyzy u hospodars'komu protsesi. Naukovyy visnyk NU «L'vivs'ka politekhnika». Seriya yurydychni nauky. 2017. №865. S. 502-506.
5. Kel'man M. S. Metodolohiya suchasnoho pravoznavstva: stanovlennya ta osnovni napryamky rozvytku. Psykholohiya i suspil'stvo. 2015. № 4. S. 33-46. Danyl'yan O. H., Dz'oban' O.P. Orhanizatsiya ta metodolohiya naukovykh doslidzhen' : navch. posib. Kharkiv : Pravo, 2017. 448 s.
6. Kunev YU. Metodolohiya doslidzhennya derzhavno-pravovykh yavlyshch yak aktual'na problema. Pravo Ukrainy. 2009. № 11. S.118.
7. Hutorov O.I. Metodolohiya ta orhanizatsiya naukovykh doslidzhen': navch. posib. Kharkiv: KHNAU, 2017. 272 s.
8. Zharovs'ka I. M. Shchodo problem metodolohiyi teoriyi derzhavy i prava. Visnyk Natsional'noho universytetu «L'vivs'ka politekhnika». Yurydychni nauky. 2015. № 827. S.138-141.
9. Serdyuk I. A. Interpretatsiya ponyattya «metodolohichnyy pidkhd» u suchasniy pravnychiy nautsi. Naukovyy visnyk Dnipropetrovs'koho derzhavnoho universytetu vnutrishnikh sprav. 2018. № 4. S.52-58.
10. Avak'yan M.V. Teoretycheskye osnovy modul'noy metodyky rassledovannya y podderzhannya hosudarstvennoho obvyenyaya. Soyuz krymynalystov y krymynolohov. 2019.- № 2. 364 s.

R.I. Sybirna
doctor of Biological Sciences, Professor, Professor
at the Department of theoretical psychology of Lviv
State University of Internal Affairs; Professor of the
Department of Criminal Law and Procedure Edu-
catonal and Scientific Institute of Law, Psychology
and Innovative Education, Lviv Polytechnic National
University
ORCID ID: 0000-0002-5704-2004

**MODERN APPROACHES TO
SCIENTIFIC RESEARCH IN JURISDICTION**

Modern approaches to conducting research in the field of jurisprudence are considered. The peculiarities of the use of modern methods and techniques in various areas of scientific research in the legal field are analyzed.

It is shown that at the current stage of development the methodology of jurisprudence not only shows the distinction between object and subject of jurisprudence, but also provides the movement of jurisprudence to new knowledge based on the use of conceptual ideas, methodological approaches, various methodological tools. A characteristic feature of modern scientific and legal research is the study of socio-legal aspects, which is carried out by analyzing human activity, its results, as well as the interests and needs of people. Scientific and legal research should have an appropriate program and some effectiveness.

In the course of research in the field of jurisprudence, it is necessary to use a variety of methods, which involves determining their sequence and combination to create a system of consistent targeted actions, which are united by the concept of «research». Such approaches to research are a form of development of legal science. The choice of methodology of modern scientific research is a fundamental issue for adequate and complete definition of the object of jurisprudence.

Modern approaches to scientific activity in jurisprudence are characterized by a pluralistic in nature methodology, as it states the existence of different approaches to the same object: law and the state. The more approaches the methodology offers, the greater the opportunities for its multifaceted analysis by legal science and the higher the efficiency of scientific research of law and the state.

It is proved that today it is important for researchers in the field of jurisprudence to have a clear idea of the modern methodology of scientific activity, to have deep knowledge of its theory, technology, methods and organization.

Keywords: scientific research, methodology, methods, jurisprudence, analytical activity, system analysis, functional approach.

ДО ПИТАННЯ ПРО МЕТОДОЛОГІЮ ДОСЛІДЖЕННЯ ВЗАЄМОДІЇ ПОЛІЦІЇ ТА ТЕРИТОРІАЛЬНИХ ГРОМАД

ВІТВИЦЬКИЙ Сергій Сергійович - доктор юридичних наук, професор,
Заслужений юрист України, ректор Донецького державного університету
внутрішніх справ

АНІСІМОВ Кирило Ігорович - аспірант Донецького державного університету
внутрішніх справ

DOI 10.32782/LAW.UA.2021.3.6

В статье проанализированы проблемные вопросы методологии исследования взаимодействия полиции и территориальных общин. Осуществлена методологическая реконструкция становления и развития юридической науки, по результатам которой установлено, что догматический анализ, философское осмысление и теоретический поиск применялись в качестве подходов к познанию права. Установлено, что научно-теоретические аспекты проанализированных исследований осуществляются в рамках философии и методологии права. Обоснована необходимость дифференцированного подхода к пониманию научного и юридического позитивизма в современном правоведении. Установлена тенденция к активному использованию исследователями общенаучных методов познания, в процессе выяснения места и значения административно-правовых норм по регулированию взаимодействия органов государственной власти и объединений граждан. Уделено внимание использованию системного подхода, с помощью которого осуществлен комплексный анализ взаимодействия органов охраны правопорядка с институтами гражданского общества и отдельными гражданами. Доказано, что использование методологического инструментария позволило раскрыть формы, интенсивность, масштабы, мотивы и результаты участия институтов гражданского общества в правоохранительной деятельности. Констатировано, что участие граждан в управлении государственными делами (государственном администрировании) представляет собой

особую разновидность государственно-управленческой деятельности, которая предусматривает максимальное привлечение граждан и их объединений к реализации полномочий, делегированных им Конституцией Украины. Вышеуказанная совместная деятельность органов государственной власти и территориальных общин представляет комплексный феномен, включающий ряд взаимосвязанных элементов, объединенных системообразующими целями.

Ключевые слова: Конституция, методология права, взаимодействие, Национальная полиция, территориальные общины, юридическая наука, юридический позитивизм, правоведение, методы познания, административно-правовые нормы, органы государственной власти, объединения граждан, органы охраны правопорядка, гражданское общество, правоохранительная деятельность.

Обґрунтування вибору теми дослідження

З прийняттям у 2015 році Закону України «Про Національну поліцію» започатковано новітній етап реформування найчисленішого правоохоронного відомства нашої держави, спрямованого на підвищення його ефективності. Мета кардинальної трансформації поліції також пов'язана із забезпеченням такого рівня безпечного середовища, який задовольнив би всі верстви населення, а також слугував би головною ознакою успішної реалізації принципу верховенства права в нашій країні.

У той же час, із здобутками та прорахунками, які виникли в процесі запровадження нової моделі поліцейської діяльності стало зрозумілим, що кардинальні позитивні зрушення неможливі без налагодження тісної взаємодії нового поліцейського відомства із громадськістю.

Зазначений факт, у свою чергу, є свідченням запровадження соціально-орієнтованої моделі поліцейської діяльності, спрямованої на забезпечення потреб людини, яка вимагає наукового пізнання методології дослідження партнерських відносин поліції та територіальних громад. Важливою складовою процесу пізнання вказаної проблематики також є вивчення специфіки взаємодії поліції та громадянського суспільства, обумовленої характерними ознаками самої правоохоронної діяльності, особливостями українського менталітету та ставленням українців до правоохоронних органів.

Незважаючи на багатогранний характер проблеми, першорядна роль у з'ясуванні сутності партнерських відносин між поліцією та територіальними громадами належить правовій науці, у той час як інші галузі наукових знань тільки-но опановують окреслену проблематику.

Питання про необхідність проведення комплексного системного аналізу щодо взаємодії поліції та територіальних громад вимагає її вивчення на міжпредметному рівні, що також передбачає з'ясування методологічних засад науки адміністративного права, передовсім, її об'єкта та предмета.

Стан дослідження

Методологічні аспекти взаємодії органів державної влади та інститутів громадянського суспільства досліджені в роботах Л.М. Авраменка, А.Я. Баскакова, В.В. Будка, В.К. Колпакова, Н.М. Краус, І. П'ятницької-Позднякової, Д.М. Стеценка, Н.В. Туленкова, О.С. Чмир. Водночас, численні проблемні питання методології адміністративно-правового дослідження партнерських відносин між поліцією та територіальними громадами потребують

проведення подальших наукових досліджень.

Мета дослідження полягає у тому, щоб на основі наукових досліджень фахівців у галузі права охарактеризувати методологію дослідження партнерських відносин між поліцією та територіальними громадами та надати науково обґрунтовані пропозиції щодо вдосконалення зазначеної сфери суспільних відносин.

Виклад основних положень

Питання методології наукових досліджень завжди привертала увагу багатьох провідних правознавців, які представляли різні напрямки й школи правової думки.

Слід наголосити, що прискіплива увага вітчизняних науковців до аналізу методологічних засад правових досліджень обумовлена їх винятковим значенням. Розвиток наукової думки, зокрема, правової, яскраво демонструє наявність підвищених вимог до методології наукових досліджень на кожному новому етапі розвитку науки, що неминуче має наслідком активізацію зусиль багатьох дослідників у цій галузі.

Термін «методологія» походить від давньогрецького «методос», що тлумачиться як шлях дослідження, метод дослідження. Відтак, методологія безпосередньо пов'язана із методами та засобами, за допомогою яких здійснюється науковий пошук.

Слід наголосити, що й філософська наука, і правова галузь наукового пізнання володіють різноманітними судженнями щодо розуміння методології. Окремі автори розглядають методологію як загальний метод дослідження, інші - як сукупність методів пізнання, треті розглядають поняття «метод» і «методологія» як синоніми. Загалом, авторські роботи щодо трактування методів пізнання тлумачать методологію як: 1) вчення про методи пізнання; 2) сукупність методів і прийомів пізнання [1-6]. Отже, у загальному вигляді категорії методологія та методи співвідносяться як загальне й часткове. Вважаємо, що така позиція у повній мірі відображає зміст вказаних понять.

У правових дослідженнях державне управління має соціальне забарвлення, перетворюючись на управління соціальне. Відтак, центральне місце в системі державного управління посідає людина та її діяльність. Отже, механізми соціальної взаємодії, які виступають основою системи управління, та сформовані на цій основі суспільні відносини можуть бути віднесені до об'єкта дослідження.

Зокрема, розуміння природи соціальної взаємодії поліції та інститутів громадянського суспільства за методологічного підходу може бути представлено крізь призму філософської категорії «взаємодія», яка відображає процеси впливу об'єктів один на одного, зміну їх статусу та похідний характер одного об'єкта від іншого [7, с. 15].

Слід наголосити, що стаття 119 Основного Закону відносить взаємодію органів державної влади, в особі місцевих державних адміністрацій, та органів місцевого самоврядування до числа найпріоритетніших завдань державного управління [8]. Реалізація цього конституційного положення на практиці яскраво демонструє, що сумісні зусилля поліції та громадянського суспільства здатні чинити позитивний вплив на стан правопорядку в країні.

В.К. Колпаков наголошує на цілісності системи державного управління, яка формується завдяки взаємодії його складових елементів [9, с. 10]. Тим самим вчений підкреслює важливість налагодження партнерських відносин між органами виконавчої влади та громадою, які слугують головною умовою успішної реалізації завдань державного управління.

Принцип взаємодії з органами державного управління та населенням, у числі головних принципів діяльності правоохоронних органів, закріплений у статті 4 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність» [10]. Кінцева реалізація вказаного принципу здобула втілення у формуванні Кабінетом Міністрів України критеріїв оцінки діяльності поліції, головним з яких визначено рівень довіри населення до Національної поліції [11].

А статті 2, 31, 32, 35, 37 Закону України «Про місцеві державні адміністрації»

зобов'язують місцеві державні адміністрації при здійсненні своїх повноважень у сфері управління в межах відповідної адміністративно-територіальної одиниці взаємодіяти з іншими органами державної влади (у тому числі відповідними міністерствами та іншими центральними органами державної виконавчої влади), з сільськими, селищними і міськими радами, їхніми виконавчими органами та сільськими, селищними і міськими головами, з політичними партіями, громадськими, релігійними організаціями, професійними спілками та їхніми об'єднаннями [12].

Зобов'язання щодо взаємодії органів місцевого самоврядування та органів, які входять до складу сектора безпеки і оборони, з метою реалізації функцій із забезпечення національної безпеки, також міститься у статті 12 Закону України «Про національну безпеку» [13]. Аналіз вищевказаних законодавчих актів свідчить про нормативне закріплення взаємодії органів державної влади та територіальних громад. Також відмітимо, що в методологічному плані вказаний різновид партнерських відносин знаходиться під кутом двоєдиного напрямку наукового пошуку – з огляду на правову та соціальну концепцію державного управління.

У цьому контексті слід відмітити два методологічно значимі положення вищевказаних концепцій.

Передовсім слід наголосити, що з огляду на універсальний характер права, його юридична сила розповсюджується в рівній мірі як на окремих громадян, так і на державу, в цілому. Саме тому в правовій державі громадянське суспільство формується, функціонує та розвивається в межах правового поля. По-друге, слід звернути увагу й на те, що в правовій державі публічна влада та правова система легітимізовані суспільством. Вказаний чинник слугує головною умовою поваги до закону та сприйняття громадою державної влади, у цілому, та державних інститутів – зокрема.

В іншому випадку, за умови існування правового нігілізму, громадянське суспільство виявляється нездатним конструктивно взаємодіяти з інститутами державної

влади, а також суб'єктами забезпечення публічного порядку та безпеки.

Важливою методологічною основою для розуміння змісту й особливостей встановлення партнерських відносин між поліцією й територіальними громадами у вирішенні одного з найважливіших та першочергових завдань щодо подолання й профілактики злочинності виступають теоретичні положення адміністративно-правової науки, зокрема, у частині визначення адміністративно-правових засад взаємодії органів охорони правопорядку з органами місцевої влади з питань забезпечення публічної безпеки та правопорядку (Курило С.Л.); формування та характеристики адміністративно-правових основ взаємодії поліції та громадських формувань правоохоронної спрямованості (Фісенко І.Ф.); з'ясування адміністративно-правової природи взаємодії правоохоронних органів з інституціями держави та суб'єктами громадянського суспільства (Торкайло Ю.С.); адміністративно-правового регулювання взаємодії органів охорони правопорядку та громадських організацій у протидії корупції (Завгородній В.А.); адміністративно-правового забезпечення взаємодії поліції на залізничному транспорті з місцевими органами державної влади, громадськістю у сфері охорони громадського порядку (Тулінова Т.С.); з'ясування сутності, принципів та особливостей взаємодії органів державної влади та громадських об'єднань в Україні (Жилін Є.В.); визначення особливостей адміністративно-правового регулювання взаємодії органів державної влади й інститутів громадянського суспільства щодо забезпечення екологічних прав громадян (Парубець Ю.Г.).

Аналіз методологічних засад вищевказаних досліджень дозволив зробити наступні висновки.

1. У переважній більшості досліджень (Торкайло Ю.С., Завгородній В.А., Тулінова Т.С., Жилін Є.В., Парубець Ю.Г.) авторами здійснена методологічна реконструкція становлення та розвитку юридичної науки, за результатами якої встановлено, що догматичний аналіз, філософське осмислення

та теоретичний пошук застосовувалися як підходи до пізнання права.

2. Науково-теоретичні аспекти вказаних досліджень здійснюються в рамках філософії та методології права. У цьому контексті автори обґрунтовують необхідність диференційованого підходу до розуміння наукового та юридичного позитивізму у сучасному правознавстві.

3. У якості позитивної тенденції, слід акцентувати увагу на активному використанні дослідниками (Курило С.Л.) загальнонаукових методів (системного, синергетичного, структурно-функціонального, порівняльно-правового та ін.), у процесі з'ясування місця та значення адміністративно-правових норм щодо регулювання взаємодії органів державної влади та об'єднань громадян.

Порівняльно-правовий метод також використовувався авторами в процесі вивчення досвіду зарубіжних країн щодо правового регулювання діяльності громадських організацій та їх співпраці з правоохоронними органами.

4. Окремі дослідники (Торкайло Ю.С.) приділили прискіпливу увагу використанню системного підходу, за допомогою якого здійснено комплексний аналіз взаємодії органів охорони правопорядку з інститутами громадянського суспільства та окремими громадянами.

5. Разом з цим, посилення деяких дослідників (Фісенко І.Ф., Завгородній В.А.) на використання діалектичного методу як різновиду загальнонаукових методів є помилковим, оскільки вказаний метод відноситься до філософських методів наукового пізнання.

6. Використання методологічного інструментарію дозволило авторам вищевказаних досліджень у повній мірі розкрити форми, інтенсивність, масштаби, мотиви, а головне - результати участі інститутів громадянського суспільства і різних категорій населення у правоохоронній діяльності, у процесі взаємодії з органами охорони правопорядку.

Слід зазначити, що участь громадян в управлінні державними справами (державному адмініструванні) – особливий різ-

новид державно-управлінської діяльності, яка передбачає максимальне залучення громадян та їх об'єднань до реалізації повноважень, делегованих їм Конституцією України. Вищевказана спільна діяльність органів державної влади та територіальних громад представляє комплексний феномен, який включає низку взаємопов'язаних елементів, об'єднаних системоутворюючими цілями.

Разом з цим, стрімкі процеси децентралізації, пов'язані із реорганізацією органів місцевого самоврядування та утворенням на їх основі об'єднаних територіальних громад, створюють правовий вакуум у частині наділення останніх повноваженнями щодо взаємодії із органами Національної поліції. Крім того, аналітичне тлумачення правових норм дозволяє сформулювати низку важливих положень та висновків щодо проблематики вдосконалення інституту партнерських відносин між Національною поліцією та територіальними громадами як на загальнодержавному, так і на регіональному рівні.

Висновки

Ефективність адміністративно-правових норм, спрямованих на врегулювання партнерських відносин між територіальними громадами та органами Національної поліції, безпосередньо залежить від методології дослідження адміністративного законодавства у вказаній сфері суспільних відносин. Тобто ефективність аналізу нормативно-правового забезпечення суспільних відносин у сфері взаємодії поліції та територіальних громад безпосередньо залежить від сукупності відповідних методів наукового пізнання та якості їхнього застосування.

Таким чином, слід констатувати, що методологія – це не стільки впорядкований набір засобів (методів) пізнання, скільки засіб постановки пізнавальної проблеми. Тому обрання методології в процесі вирішення наукового завдання безпосередньо залежить, передовсім, від характеру і масштабності сформульованої пізнавальної проблеми. Безперечно, комплексне застосування різних методів і підходів сприяє

встановленню й узагальненню особливостей правового інституту взаємодії органів Національної поліції та територіальних громад, вирішенню проблем його правового регулювання на регіональному та загальнодержавному рівні.

Література

1. Баскаков А. Я. Методология научного исследования : учеб. пособие / А. Я. Баскаков, Н. В. Туленков. – Київ : МАУП, 2004. – 216 с.
2. Будко В. В. Адекватность научного познания : монография / В. В. Будко ; ред. Л. Н. Авраменко. – Харьков : Основа, 1990. – 183 с.
3. Будко В. В. Философия науки : Учебное пособие для студ. высш. учеб. заведений / В. В. Будко. – Харьков : Консум, 2005. – 268 с.
4. Краус Н. М. Методология та організація наукових досліджень: навчально-методичний посібник / Н. М. Краус. – Полтава : Оріяна, 2012. – 183 с.
5. П'ятницька-Позднякова І. С. Основи наукових досліджень у вищій школі : навч. посібник / І. П'ятницька-Позднякова. – Київ : 2003. – 116 с.
6. Стеченко, Д. М. Методология наукових досліджень : підручник / Д. М. Стеченко, О. С. Чмир. – 2-ге вид., перероб. і доп. – Київ : Знання, 2007. – 317 с.
7. *Filosofskij jenciklopedičeskij slovar'*. Glavnaja redakcija: L.F. Il'chev, P.N. Fedoseev i dr. [Encyclopedia of Philosophy / Chief Editors: L.F. Ilchev, P.N. Fedoseyev, etc.]. Moscow, Sov. Jenciklopedija, 1983, 840 p.
8. Конституція України. *Відомості Верховної Ради України*. 1996. № 30. Ст. 141.
9. Колпаков В. К. Адміністративне право України : підручник / В. К. Колпаков. – К. : Юрінком Інтер, 1999. – 736 с.
10. Про оперативно-розшукову діяльність : Закон України від 18.02.1992-№ 2135–XII. *Відомості Верховної Ради України*. 1992. № 22. Ст. 303.
11. Про затвердження Порядку проведення оцінки рівня довіри населення до Національної поліції: постанова Кабінету Міністрів України від 07.02.2018

АНОТАЦІЯ

У статті проаналізовано проблемні питання методології дослідження взаємодії поліції та територіальних громад. Здійснено методологічну реконструкцію становлення та розвитку юридичної науки, за результатами якої встановлено, що догматичний аналіз, філософське осмислення та теоретичний пошук застосовувалися як підходи до пізнання права. Встановлено, що науково-теоретичні аспекти проаналізованих досліджень здійснюються в рамках філософії та методології права. Обґрунтовано необхідність диференційованого підходу до розуміння наукового та юридичного позитивізму у сучасному правознавстві. Встановлено тенденцію до активного використання дослідниками загальнонаукових методів пізнання, у процесі з'ясування місця та значення адміністративно-правових норм щодо регулювання взаємодії органів державної влади та об'єднань громадян. Приділено увагу використанню системного підходу, за допомогою якого здійснено комплексний аналіз взаємодії органів охорони правопорядку з інститутами громадянського суспільства та окремими громадянами.

Ключові слова: Конституція, методологія права, взаємодія, Національна поліція, територіальні громади, юридична наука, юридичний позитивізм, правознавство, методи пізнання, адміністративно-правові норми, органи державної влади, об'єднання громадян, органи охорони правопорядку, громадянське суспільство, правоохоронна діяльність.

SUMMARY

The article analyzes the problematic issues of the methodology of research of interaction between the police and territorial communities. A methodological reconstruction of the formation and development of legal science was carried out, as a result of which it was established that dogmatic analysis, philosophical comprehension and theoretical search were used as approaches to the knowledge of law. It is established that the scientific and theoretical aspects of the analyzed research are carried out within the framework of philosophy and methodology of law. The necessity of a differentiated approach to the understanding of scientific and legal positivism in modern jurisprudence is substantiated. There is a tendency for researchers to actively use general scientific methods of cognition, in the process of clarifying the place and importance of administrative and legal norms governing the interaction of public authorities and associations of citizens. Attention is paid to the use of a systematic approach, through which a comprehensive analysis of the interaction of law enforcement agencies with civil society institutions and individual citizens.

Keywords: Constitution, methodology of law, interaction, National police, territorial communities, legal science, legal positivism, jurisprudence, methods of cognition, administrative and legal norms, public authorities, associations of citizens, law enforcement agencies, civil society, law enforcement.

№ 58. *Офіційний вісник України*. 2018. №16. Ст. 552.

12. Про місцеві державні адміністрації: Закон України від 09.04.1999

№ 586-XIV. *Відомості Верховної Ради України*. 1999. № 20-21. Ст. 190.

13. Про національну безпеку України: Закон України від 21.06.2018 № 2469-VIII. *Відомості Верховної Ради*. 2018. № 31. Ст. 241.

ОСОБЛИВОСТІ ТА ФОРМИ ОРГАНІЗАЦІЇ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ГРОМАДСЬКОЇ БЕЗПЕКИ ЯК ФУНКЦІЇ УПРАВЛІННЯ У СФЕРІ ПРАВОПОРЯДКУ

ЄВДОКІМЕНКО Сергій Анатолійович - к.ю.н., доцент кафедри кримінально-правових дисциплін та адміністративного права ТОВ «Харківський університет»

ORCID: 0000-0003-4700-9777

DOI 10.32782/LAW.UA.2021.3.7

В статті досліджено суть організації забезпечення общественної безпеки. Освітлено содержание поняття «організація» і його використання в контексті управлінської діяльності. Проаналізовані думки вчених стосовно організаційних форм управління, а також їх застосування в діяльності правоохоронних органів. Визначено думку стосовно власного бачення організації забезпечення общественної безпеки, як функції управління в сфері правопорядку. Виділено значення кадрового забезпечення правоохоронних органів, як організаційної форми управління для формування безпеки в державі. Встановлено основні завдання кадрового забезпечення правоохоронних органів, а також освітлено теоретичні і практичні питання, що виникають в даній сфері, запропоновано шляхи їх вирішення. Розкрито содержание інформаційного забезпечення правоохоронних органів, а також аргументовано необхідність його удосконалення. Досліджено проблематику обміну інформацією між державними органами і організаціями, а також їх підрозділами. Зазначено необхідність розвитку матеріально-технічного забезпечення правоохоронних органів з метою протистояння реальним і потенціальним угрозам общественної безпеки.

Ключові слова: общественна безпека, правоохоронні органи, організація, управління, інформаційне забезпечення, кадрове забезпечення, матеріальне забезпечення, технічне забезпечення.

Постановка проблеми

Організація забезпечення громадської безпеки як вид управлінської діяльності представляє собою складний багаторівневий процес із розподілом функцій між суб'єктами її забезпечення, їх взаємодії між собою. На теперішній час в Україні існує чимало невирішених завдань у цій сфері, вони стосуються як законодавчого закріплення організаційних питань, так і виконання їх на практиці.

Аналіз останніх досліджень і публікацій

Бандурка О. М. надав загальну характеристику організаційним формам. Петров Г. І. визначив основні засади організаційних форм діяльності державного органу. Панова О. О. надала власне визначення «організаційним формам» забезпечення громадської безпеки. Кагановська Т. Є. висвітлила сутність кадрового забезпечення державних органів. Шатрава С. дослідив стан та правове регулювання кадрового забезпечення органів Національної поліції на сучасному етапі розвитку. Катеринчук І. П. дослідив актуальні питання інформаційного забезпечення правоохоронних органів України. Тесленко В. В. проаналізував поняття «фінансове забезпечення» та «матеріально-технічне забезпечення» правоохоронних органів. Бандурка О. М. визначив поняття матеріального, технічного та фінансового забезпечення правоохоронних органів, а також висвітлив

питання психологічного забезпечення працівників правоохоронних органів.

Не вирішені раніше частини загальної проблеми

Зміни в державному управлінні, викликані децентралізацією державної влади, кризові ситуації, що виникли внаслідок дії зовнішніх факторів, потребують нових підходів до організації забезпечення громадської безпеки. Кадрове, інформаційне, матеріально-технічне забезпечення правоохоронних органів України залишається недосконалим, тому вказане питання потребує вирішення як на теоретичному, так і на практичному рівні.

Таким чином, **метою дослідження є** встановлення особливостей організації забезпечення громадської безпеки, як функції управління у сфері правопорядку, визначення основних форм такої організації.

Виклад основного матеріалу

Забезпечення громадської безпеки включає в себе як формування нормативно-правової бази, так і виконання конкретної практичної діяльності суб'єктами забезпечення громадської безпеки. Одним із видів такої діяльності є організація забезпечення громадської безпеки, що виступає як функція управління у сфері правопорядку. Для повного розуміння сутності процесу організації забезпечення громадської безпеки необхідно встановити, що представляє собою поняття «організація» і як воно вживається як управлінська діяльність. Термін «організація» (від лат. «organum») означає інструмент, знаряддя. У сучасному ж значенні поняття «організація» походить від франц. «organisation», що в буквальному перекладі означає упорядкування [1]. У сучасній українській мові слово «організація» використовують у декількох значеннях: дія за значенням організувати, тобто забезпечувати, влаштувати що-небудь, вишукуючи для цього необхідні можливості; чітко налагоджувати, належно впорядковувати що-небудь; комплекс заходів, зміст яких полягає в координації дій окремих елементів системи [2].

Для управлінської діяльності дослідження організації є цінним в основному з інструментальної точки зору, організацію описують як «функцію управління, яка полягає в призначенні завдань, виокремлення завдань для підрозділів і виділення ресурсів для їх виконання в підрозділах» [3]. Бандурка О. М. зазначив, що «організаційні форми не пов'язані зі здійсненням юридично значущих дій, а отже, не можуть спричинити виникнення, зміну або припинення адміністративних правовідносин» [4, с. 308]. Організаційні форми «спрямовані на забезпечення належного й ефективного функціонування органів державної влади та посадових осіб, які здійснюють управлінську діяльність, за часом настання можуть або передувати, або наставати після реалізації правових форм державного управління. До неправових форм державного управління відносять різноманітні організаційні заходи, а також матеріально-технічні операції, що носять допоміжний характер, призначені обслуговувати всі інші форми управлінської діяльності й необхідні для одноразового врегулювання управлінських відносин [4].

Таким чином, організація забезпечення громадської безпеки, як функція управління, представляє собою застосування конкретних форм та методів управління з метою упорядкування діяльності суб'єктів забезпечення громадської безпеки, якісного виконання покладених на них завдань, належного формування і застосування законодавства з метою забезпечення громадського порядку і безпеки в державі. Організація забезпечення громадської безпеки, як функція управління, може здійснюватися шляхом кадрового забезпечення державних органів та організацій, що забезпечують громадську безпеку, інформаційного, матеріально-технічного, психологічного забезпечення. Варто зауважити, що хоча організація не передбачає безпосередній вплив на права і свободи людини і громадянина, проте неналежне здійснення уповноваженими органами, їх посадовими особами організаційних заходів із забезпечення громадської безпеки тягне за собою юридичну відповідальність, а дії таких посадових осіб визнаються неправомірними. Крім того, організація – такий

складний механізм, у якому чітко розподілені права і обов'язки суб'єктів забезпечення громадської безпеки, вихід за межі повноважень є порушенням законодавства і призводить до негативних наслідків і застосування засобів впливу з боку держави.

Зміни в державному управлінні, викликані децентралізацією державної влади, потребують нових підходів до формування кадрового апарату державних органів і структур, що забезпечують громадську безпеку (суб'єктів забезпечення громадської безпеки). Корупційна складова, що була присутня у підборі кандидатів на посади до вищезазначених органів та організації є значною перешкодою для побудови якісної системи забезпечення громадської безпеки. Більше того, законодавство, що регулює забезпечення громадської безпеки, побудоване таким чином, що існує дублювання повноважень державних органів і організацій. Такий стан законодавства є можливістю недобросовісного виконання обов'язків суб'єктами забезпечення громадської безпеки, а також вчинення корупційних дій.

Панова О. О. з цього приводу слушно зауважила, що основним завданням кадрового забезпечення публічної безпеки в Україні є планування комплексу заходів щодо формування якісного і кількісного складу працівників, спроможних ефективно виконувати свої функції, приймати обґрунтовані та неупереджені рішення. Вказані заходи мають бути спрямовані на упорядкування процедур підбору кадрів (у першу чергу, забезпечення дотримання принципу прозорості) та проходження служби; визначення професійних та особистісних якостей, яким повинен відповідати кандидат на виконання функцій у сфері забезпечення публічної безпеки; забезпечення ефективного функціонування системи підготовки майбутніх кандидатів на посади та підвищення кваліфікації осіб, що вже працюють; стимулювання керівників усіх рівнів до використання нового управлінського досвіду та впровадження сучасних методів мотивації; вироблення оновлених підходів оцінювання ефективності діяльності. Із вищевказаного можна зробити висновок, що кадрове забезпечення є основою для побудови функціонального держав-

ного органу чи організації [5]. Перезавантаження правоохоронних органів, у тому числі Національної поліції України, було спрямоване на повне оновлення їх кадрового апарату, у тому числі апарату управління. Проте не було враховано необхідність попередньої якісної підготовки майбутніх працівників правоохоронних органів, забезпечення їх належною освітою, а також практичною, психологічною підготовкою. Склалася ситуація, за якої бажання новообраних працівників не співпадало з їх реальними можливостями протидіяти високому рівню злочинності. У зв'язку з чим вважаємо за потрібне збільшити інтервал навчання майбутніх працівників правоохоронних органів у вищих навчальних закладах. Позитивним слід відмітити обмін досвідом із представниками правоохоронних органів іноземних держав. Так, до проєктів внесення змін до нормативно-правової бази і практичної діяльності підрозділів Національної поліції залучалися іноземні фахівці, проте слід було б прийняти до уваги умови економічного, соціального, культурного розвитку держави тощо, а також врахувати стан законодавства і комплексно підійти до зміни законодавчої бази правоохоронних органів. Колізії і неточності в деяких нормативно-правових актах, що регулюють забезпечення громадської безпеки і на теперішній час формують ситуацію, за якої виникають складнощі на практиці.

Розвиток інформаційних технологій, у тому числі активне використання соціальних мереж, застосування можливостей таких технологій злочинними, у тому числі терористичними організаціями, створює необхідність адекватного інформаційного забезпечення суб'єктів забезпечення громадської безпеки. Поняття «інформаційне забезпечення» та категорії «інформаційне забезпечення управління» досить ґрунтовно розглянуто в монографії за редакцією Р. А. Калюжного та В. О. Шамрая. Вони виділяють три основні значення поняття «інформаційне забезпечення»: а) забезпеченість системи управління відповідною множиною інформації; б) діяльність, пов'язана з організацією збору, реєстрації, передачі, зберігання, опрацювання і представлення

інформації; в) діяльність щодо формування цілеспрямованої суспільної й індивідуальної свідомості суб'єктів суспільних відносин щодо управління в конкретній сфері суспільних відносин (у сучасній літературі ця сутність визначається такими категоріями, як реклама, паблік-рілейшин, формування суспільного іміджу суб'єкта управління, інформаційні операції, інформаційна боротьба, пропаганда і контрпропаганда та ін.) [6].

З точки зору управління персоналом інформаційне забезпечення – це отримання всієї можливої інформації про потенціал та побажання працівників, збір інформації про особливості робочого місця та робочого колективу, формалізація інформації з метою можливості її зіставлення і перевірки, виявлення якостей, виявлення стану ринку освітніх послуг і можливостей, а також умов отримання послуг, пов'язаних з розвитком персоналу [7, с. 67].

На думку автора дослідження в контексті забезпечення громадської безпеки інформаційне забезпечення представляє собою: 1) збір, обробку, використання інформації, що має значення для забезпечення громадської безпеки, в тому числі інформації з обмеженим доступом; 2) накопичення попередньо отриманої інформації шляхом формування баз даних; 3) обмін інформацією між суб'єктами забезпечення громадської безпеки, що здійснюється в рамках законодавства, за заздалегідь розробленими правилами; 4) використання інформації, здобутої в результаті застосування інформаційних технологій, в тому числі соціальних мереж, веб-сайтів тощо, з метою забезпечення громадської безпеки (розслідування кримінальних правопорушень, профілактичної діяльності та ін.); 5) висвітлення інформації публічного значення на офіційних веб-порталах територіальних підрозділів органів та організацій, що забезпечують громадську безпеку. Повідомлення громадськості про події, заходи, що стосуються забезпечення громадської безпеки має велике значення для організації діяльності у вказаній сфері, оскільки громадськість також виступає суб'єктом забезпечення громадської безпеки і все частіше представники громадськості залучаються

до безпосереднього процесу охорони громадського порядку і забезпечення безпеки.

Зауважимо про відсутність згадувань інформаційного забезпечення правоохоронних органів у базових законодавчих актах, які регулюють їх діяльність та відсутність системності у прийнятті відповідних законів, відомчих нормативно-правових актах. Отже, сьогодні набуває актуальності здійснення системного аналізу та вдосконалення нормативно-правової бази інформаційного забезпечення у сфері правоохоронної діяльності.

Матеріально-технічне забезпечення визначає можливості суб'єктів забезпечення громадської безпеки адекватно протидіяти загрозам громадській безпеці. За наявності відповідних матеріальних ресурсів, а також технічних засобів стає можливим профілактика таким загрозам. Бандурка О. М. під матеріальним, технічним та фінансовим забезпеченням запропонував розуміти систему товарно-грошових і господарських відносин, які виникають між службами МВС, органами влади, підприємствами, організаціями, фізичними особами, з одного боку, та органами системи МВС, з іншого, у процесі централізованого постачання матеріальних, технічних і військових ресурсів (сировина, паливо, обладнання, речове майно, зброя, боєприпаси і матеріали); виконання договорів купівлі-продажу (оптова торгівля), реалізації фондів, комісійного й роздрібного продажу продуктів і засобів виробництва; надання матеріально-технічної допомоги та фінансування їх діяльності [8, с. 17].

Виходячи із законодавства України, під матеріально-технічним забезпеченням поліції слід розуміти систему товарно-грошових і господарських відносин, які виникають між органами державної влади, органами системи МВС, підприємствами, організаціями, фізичними особами, з одного боку, та підрозділами поліції, з іншого, у процесі постачання матеріальних, технічних і військових ресурсів для задоволення потреб, необхідних для виконання основних обов'язків і завдань, передбачених статтею 2 Закону України «Про Національну поліцію» [9].

Окремої уваги заслуговує значення технічного забезпечення правоохоронних ор-

ганів, оскільки такі технічні засоби мають свою специфіку як щодо їх характеристик, так і щодо сфери застосування. Крім того, застосування технічних засобів з метою забезпечення громадської безпеки потребує спеціальних умінь і навичок суб'єктів, які її застосовують. Якісні зміни арсеналу науково-технічних засобів, що відбулися останніми роками під впливом науково-технічного прогресу, відкрили нові можливості в роботі з інформацією, поставили перед криміналістикою та кримінальним процесом завдання вдосконалення старих і розроблення нових методик її опрацювання. Досить перспективними для використання в практиці правоохоронців є комп'ютерні технології. Вони дозволяють фіксувати й опрацьовувати інформацію в найкоротші терміни, уникаючи складних лабораторних процесів. Застосування технічних засобів при забезпеченні громадської здійснюється лише за встановленими законодавством нормами і правилами, жодних відхилень від таких норм бути не може, інакше їх застосування буде не ефективним і не правомірним, а отже – порушуватиме права і свободи людини і громадянина.

Висновки

Як показує практика, підвищення замаскованості та професіоналізму дій злочинців у сучасний період, поява нових видів злочинів потребують адекватних заходів протидії [10, с. 394, 395]. Організація забезпечення громадської безпеки як вид управлінської діяльності представляє собою складний багаторівневий процес із розподілом функцій між суб'єктами її забезпечення, їх взаємодії між собою. На теперішній час в Україні існує чимало невирішених завдань у цій сфері, вони стосуються як законодавчого закріплення організаційних питань, так і виконання їх на практиці. Нерідко конкретні питання забезпечення громадської безпеки вирішуються стихійно, без заздалегідь сформованих планів, не приймаючи до уваги наявні та необхідні матеріальні і технічні ресурси тощо. Через що не вдається отримати очікувані результати роботи, затрачені сили і засоби не виправдовуються. Підходи до організації забезпечення громадської без-

пеки повинні постійно удосконалюватися, розвиватися, адже від цього залежить формування середовища безпеки у державі.

Література

1. Великий енциклопедичний юридичний словник / за ред. Ю. С. Шемшученка. Київ : Юридична думка, 2007. С. 569.
2. Великий тлумачний словник сучасної української мови / уклад. і голов. ред. В.Т. Бусел. Київ ; Ірпінь : ВТФ «Перун», 2009. С. 853; Прокопенко О. Ю. Поняття організаційних форм діяльності органів внутрішніх справ як суб'єкта забезпечення правопорядку в регіоні. Науковий вісник Ужгородського нац. ун-ту. Сер.: Право. 2015. Вип. 35 (1.3). С. 10.
3. Відомості з інтернет-ресурсу [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://uk.wikipedia.org/wiki/%D0%9E%D1%80%D0%B3%D0%B0%D0%BD%D1%96%D0%B7%D0%B0%D1%86%D1%96%D1%8F>
4. Адміністративне право України. Загальна частина. Академічний курс : підруч. / за заг. ред. акад. НАПрН України О. М. Бандурки. Харків : Золота миля, 2011.
5. Панова О. О. Забезпечення публічної безпеки в Україні: адміністративно-правовий аспект : монографія. – Харків : Панов. 2018. – 510 с.
6. Інформаційне забезпечення управлінської діяльності в умовах інформатизації: організаційно-правові питання теорії і практики: моногр. / Калюжний Р. А., Шамрай В. О., Швець М. Я. та ін.] / за ред. Р. А. Калюжного та В. О. Шамрая. К., 2002. С. 39; Адміністративне право України. Академічний курс : підручник: у 2 т. Т. 1: Загальна частина / ред. кол.: В. Б. Авер'янов (голова). К. : Юрид. думка, 2004. 584 с.
7. Спивак В. А. Развивающее управление персоналом. / В. А. Спивак СПб. : Издат. Дом «Нева», 2004. – 440 с.
8. Бандурка О.М. Теорія і практика управління органами внутрішніх справ України : монографія. Харків, 2004.
9. Про Національну поліцію: закон України від 2 липня 2015 року № 580-VIII [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/580-19#Text>

АНОТАЦІЯ

У статті досліджено сутність організації забезпечення громадської безпеки. Висвітлено зміст поняття «організація» і його вживання в контексті управлінської діяльності. Проаналізовано думки вчених стосовно організаційних форм управління, а також їх застосування у діяльності правоохоронних органів. Викладено думки щодо власного бачення організації забезпечення громадської безпеки, як функції управління у сфері правопорядку. Виділено значення кадрового забезпечення правоохоронних органів, як організаційної форми управління для формування безпечного середовища в державі. Встановлено основні завдання кадрового забезпечення правоохоронних органів, а також висвітлено теоретичні і практичні питання, що виникають у цій сфері, запропоновано шляхи їх вирішення. Розкрито зміст інформаційного забезпечення правоохоронних органів, а також аргументовано необхідність його удосконалення. Досліджено проблематику обміну інформацією між державними органами та організаціями, а також їх підрозділами. Наголошено на необхідності розвитку матеріально-технічного забезпечення правоохоронних органів з метою протистояння реальним та потенційним загрозам громадській безпеці.

Ключові слова: громадська безпека, правоохоронні органи, організація, управління, інформаційне забезпечення, кадрове забезпечення, матеріальне забезпечення, технічне забезпечення.

10. Теория оперативно-розыскной деятельности: Учебник / Под редакцией К.К. Горяинова, В.С. Овчинского, Г.К. Синева. – М.: ИНФРА – М, 2010. – X, 831 с. – (Высшее образование).

SPECIFIC FEATURES AND FORMS OF ENSURING PUBLIC SAFETY AS MANAGEMENT FUNCTION IN THE LAW ENFORCEMENT SECTOR

The essence of the organization of ensuring public safety has been studied in the article. The content of the concept of “organization” and its application in the context of management activity has been highlighted. The opinions of scholars in regard to organizational forms of management, as well as their application in the activities of law enforcement agencies have been analyzed. The author has presented own opinions on the organization of ensuring public safety as a management function in the law enforcement sector. The importance of law enforcement agencies’ staffing as an organizational form of management for the formation of a safe environment in the state has been distinguished. The main tasks of staffing of law enforcement agencies have been established; and theoretical and practical issues arising in the given sphere have been covered; the ways of their solution have been offered. The content of information support of law enforcement agencies has been revealed, and the necessity of its improvement has been argued. The problems of information exchange between state agencies and organizations, as well as their subdivisions have been studied. The author has emphasized on the need to develop logistics of law enforcement agencies in order to counter real and potential threats to public safety.

Key words: public order, law enforcement agencies, organization, management, information support, staffing, tangible security, technical support.

ОСОБЛИВОСТІ ІНФОРМАЦІЙНОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ІНФОРМАЦІЙНО-КОМУНІКАТИВНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ У ВИЩІЙ РАДІ ПРАВОСУДДЯ

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

<https://orcid.org/0000-0003-2041-8925>

БОВСУНОВСЬКИЙ Микола Олесеич - здобувач другого (магістерського) рівня вищої освіти Національного університету біоресурсів і природокористування України

DOI 10.32782/LAW.UA.2021.3.8

В научной статье исследованы и охарактеризованы особенности информационного обеспечения информационно-коммуникационной системы органов государственной власти в том числе и независимого конституционного органа государственной власти и судебного управления - Высшего совета правосудия. Рассмотрено нормативное закрепление понятия Высший совет правосудия и его полномочия. Определено, что ряд полномочий, которые осуществляет Высший совет правосудия, касается информационно-нормативного, информационно-аналитического, информационно-организационного обеспечения деятельности судов. Исследовано нормативно-правовую основу информационно-коммуникационной деятельности органов правосудия и принципы, на которых базируется информационное законодательство Украины в целом. Проанализирован Информационно-аналитический отчет о деятельности Высшего совета правосудия в 2020 году и определены основные приоритетные направления деятельности в сфере информационно-коммуникативной политики. Также рассмотрен План деятельности Высшего совета правосудия на 2021 - 2023 годы.

Кроме того, в процессе исследования был обозначен ряд проблем, которые негативно влияют на развитие и эффективность информационно-коммуникативной деятельности Высшего совета правосудия и влияние этого фактора на доверие общества. Рассмотрено содержание информационно-коммуникатив-

ной деятельности в органах государственной власти, и доказана необходимость перехода органов государственного управления на новые принципы взаимодействия с общественностью. Определен ряд мер, направленных на достижение более эффективного правового регулирования в сфере информационного обеспечения. Введение указанных мероприятий даст возможность для совершенствования информационно-коммуникативной деятельности Высшего совета правосудия, будет способствовать утверждению и закреплению статуса Украины в международном сообществе как государства с налаженной системой информационно-коммуникативных связей среди органов государственной власти и местного самоуправления, а также органов правосудия.

Ключевые слова: информационное обеспечение, информационно-коммуникативная система, Высший совет правосудия, информационная среда, принципы информационного законодательства.

Постановка проблеми

Інформаційно-комунікаційна діяльність виступає важливим атрибутом діяльності органів державної влади в сучасних умовах, виконуючи цілу низку важливих функцій, серед яких - функція створення інформаційних каналів для обміну інформацією між окремими організаціями, працівниками та громадянськістю. Еволюція вітчизняного законодавства, що регулює ін-

формаційні відносини в органах державної влади, відбувається поетапно та залежить від багатьох факторів, основними з яких є розвиток інформаційних технологій, правові реформи та імплементація міжнародного законодавства [1, с.354]. На сьогодні, напевно, не залишилося такого органу, одним із пріоритетних напрямків діяльності якого б не було утвердження та подальше налагодження інформаційно-комунікативної системи (далі- ІКС) адже саме цей вид діяльності, у свою чергу, є показником ефективної роботи, а також сприяє підвищенню рівня довіри громадськості. Проте, виклики сьогодення, спричинені пандемією COVID-19, чітко сформували розуміння неспроможності багатьох органів державної влади діяти у вищезазначених умовах послідовно та узгоджено, що, у свою чергу, негативно впливає на рівень довіри населення.

Стан дослідження

Питання інформаційного забезпечення інформаційно-комунікаційної діяльності органів державної влади в умовах, пов'язаних з викликами сучасності, є напроцуд актуальним. Серед науковців, які прямо чи опосередковано досліджували цю тематику, є наступні : Г. Блінова , - О. Кондратенко, М. Смолович, М. Швець, Л. Корчевна, П. Клімушин, А. Клименко, Д. Біленська, А. Чікановський, В. Бакуменко, Ю. Нестеряк, В. Раца, І. Короленко та ін. Слід зазначити, що особливостям інформаційного забезпечення інформаційно-комунікативної діяльності у Вищій раді правосуддя окремих досліджень присвячено не було, що вкотре підтверджує актуальність вибраної тематики.

Метою статті є дослідження особливостей інформаційного забезпечення інформаційно-комунікативної діяльності у Вищій раді правосуддя та формування пропозицій щодо удосконалення його функціонування.

Виклад основних положень

У сучасних умовах адаптації українського законодавства до європейського

перед нашою державою ставляться високі стандарти та вимоги щодо всіх сфер суспільного життя. Право на справедливий суд вважається одним з фундаментальних принципів існування у системі глобальних цінностей демократичного суспільства.- У свою чергу, реалізація права на справедливий, чесний та неупереджений судовий захист інтересів як фізичних, так і юридичних осіб судами, суттєво підвищує рівень інвестиційної привабливості держави, що, безперечно, впливає на її прогрес та процвітання.

Як зазначає М. Смолович, реформування судової системи, яке отримало новий поштовх із впровадженням новацій у сфері правосуддя 2016 р., кардинально змінило всі головні аспекти діяльності судів і суддів, починаючи від засад судоустрою держави, власне системи судів та їхніх повноважень, механізму добору суддів до підстав і порядку їхньої відповідальності, системи забезпечення діяльності судів і засад суддівського самоврядування [2, с.15].

Першим у вітчизняній історії органом, що мав втілювати інституційну незалежність суддів, була Вища рада юстиції, яка діяла відповідно до ст.1 Закону України «Про Вищу раду юстиції» від 15 січня 1998 року (втратив чинність від 21.12.2016 р.). Варто зазначити, що створення Вищої ради юстиції в Україні сприймалось як позитивний крок на шляху до посилення незалежності суддів, хоча при цьому відзначались і певні недоліки її нормативно-правового регулювання.

Важливим етапом на шляху подальшого зміцнення незалежності судової влади в Україні можна вважати реформування 2016 р. та створення на базі Вищої ради юстиції Вищої ради правосуддя (далі - ВРП), яка відповідно до ст. 1 Закону України «Про Вищу раду правосуддя» визначена «...колегіальним, незалежним конституційним органом державної влади та суддівського врядування, який діє в Україні на постійній основі для забезпечення незалежності судової влади, її функціонування на засадах відповідальності, підзвітності перед суспільством, формування добросовісного та високопрофесійного кор-

пусу суддів, додержання норм Конституції і законів України, а також професійної етики в діяльності суддів і прокурорів» [3].

У свою чергу, ст. 131 Конституції України містить перелік повноважень ВРП. Відповідно до цього ВРП 1) вносить подання про призначення судді на посаду; 2) ухвалює рішення стосовно порушення суддею чи прокурором вимог щодо несумісності; 3) розглядає скарги на рішення відповідного органу про притягнення до дисциплінарної відповідальності судді чи прокурора; 4) ухвалює рішення про звільнення судді з посади; 5) надає згоду на затримання судді чи утримання його під вартою; 6) ухвалює рішення про тимчасове відсторонення судді від здійснення правосуддя; 7) вживає заходів щодо забезпечення незалежності суддів; 8) ухвалює рішення про переведення судді з одного суду до іншого; 9) здійснює інші повноваження, визначені цією Конституцією та законами України [4].

Зміст наведених нормативно закріплених положень дає змогу стверджувати, поперше, про істотне збільшення обсягу та перерозподіл на користь Вищої ради правосуддя повноважень, які до реформи належали Верховній Раді України й Президенту України, а по-друге, про посилення ролі Вищої ради правосуддя у вирішенні питань не лише щодо формування суддівського корпусу, але й щодо адміністрування суддів, контролю за бюджетно-фінансовими питаннями їх забезпечення, впливу на суддівську кар'єру тощо.

Слід зауважити, що такий підхід викликав особливе схвалення вітчизняного та зарубіжного експертного середовища, оскільки в умовах «...визнання двох груп ключових завдань суддівських рад, перша з яких стосується суддівської кар'єри, друга – взаємодії судової влади з іншими гілками влади, небагато країн-членів Ради Європи визначають ці два завдання для судових рад і наділяють цей орган відповідними повноваженнями» [5, с. 52].

Окрім того, таке законодавче визначення конституційного органу державної влади, у якому міститься посилання на підзвітність перед суспільством, свідчить про

необхідність досконалої реалізації інформаційно-комунікативної діяльності ВРП.

Реалізація наведених повноважень обумовлює в суді документообіг, який дає можливість говорити про здійснення ВРП:

- інформаційно-нормативного;
- інформаційно-аналітичного;
- інформаційно-організаційного забезпечення діяльності судів;
- а також інформаційного забезпечення захисту незалежності суддів.

Як зазначає В. Раца, повноваження ВРП, яка є суб'єктом судового ладу, корелюються з відповідними інформаційними сферами діяльності судів як суб'єктів судового устрою, що є необхідною умовою та основою їх комунікації (взаємодії) як суб'єктів єдиної системи (судової системи), що, у свою чергу, є неодмінним елементом системоутворюючого процесу та забезпечує цілісність судової системи [6, с. 131].

Адже, як зазначають дослідники теорії систем, «сукупність певної кількості елементів стає системою лише тоді, коли між ними заданий якийсь закон взаємодії – майбутні структурні закономірності системи» [7, с.205]. Отже, інформаційне забезпечення діяльності судів є не просто компонентом управлінської чи організаційної функції, а сферою, у якій відображаються та реалізуються системоутворюючі зв'язки судової системи.

Щодо нормативно-правового підґрунтя інформаційно-комунікативної діяльності органів правосуддя, то варто зазначити, що воно закладено у Законі України “Про інформацію” – загальному нормативно-правовому акті, який відображає головні положення міжнародних стандартів у сфері інформаційних відносин [8].

Ми вбачаємо за необхідно зазначити засади, на яких будується інформаційне законодавство в цілому, оскільки вони безпосередньо стосуються інформаційного забезпечення органів судової влади:- 1) загальні принципи Конституції України; 2) принципи свободи створення, отримання, використання та розповсюдження інформації; 3) об'єктивності, достовірності, повноти і точності інформації;- 4) гармонізації інтересів людини, суспіль-

ства та держави в інформаційній діяльності; 5) обов'язковості публікації інформації, яка має важливе суспільне значення; 6) обмеження доступу до інформації виключно на підставі закону; 7) мінімізації негативного інформаційного впливу та негативних наслідків функціонування ІКТ; 8) недопущення незаконного розповсюдження, використання і порушення цілісності інформації; 9) гармонізації інформаційного законодавства та всієї системи вітчизняного законодавства.

Принципи справжньої демократії: – свобода слова та право доступу до інформації разом із верховенством права є основою побудови громадянського суспільства як в окремії державі, так і в цивілізованому світовому співтоваристві загалом. Із трьох найвідоміших серед наукової спільноти правових моделей діяльності засобів масової комунікації у суспільстві – американської, англійської та французької, на думку українського науковця В.Шкляра, Україна прагне саме до останньої [9, с. 231].

Таким чином, варто зазначити, що для формування у Вищій раді правосуддя ефективної стратегії реалізації механізмів інформаційно-комунікаційної діяльності необхідним буде дотримуватися наступних принципів: законності, відкритості, партнерства, єдності, стратегічного управління та зворотного зв'язку, як основних, а також ряду інших, що будуть використовуватися в залежності від цілей такої стратегії.

Аналізуючи Звіт діяльності Вищої ради правосуддя за 2020 рік, можна побачити, що особливе місце належить діяльності у сфері інформаційно-комунікативної політики, що, у свою чергу, означає необхідність постійного вдосконалення сучасної системи. Пріоритетними для ВРП залишаються динамічна робота із журналістами, забезпечення вчасної, адекватної, побудованої на зрозумілих фактах реакції на журналістські матеріали. ВРП протягом звітного року демонструвала політику доступності та відкритості у роботі з медіа, оперативно надаючи представникам ЗМІ та громадськості повну інформацію про діяльність Ради [10].

Відповідно до Плану діяльності Вищої ради правосуддя на 2021-2023 роки з метою забезпечення прозорості у своїй діяльності ВРП продовжує політику інформаційної відкритості як перед органами державної влади, так і перед суспільством. Засідання Вищої ради правосуддя транслюються у режимі онлайн та є доступними для перегляду на її офіційному веб-сайті [11]. Підтвердженням виконання вищезазначеного Плану є оприлюднення на офіційному веб-сайті ВРП рішень Ради та висвітлення всіх аспектів її діяльності (щодо робочих засідань, тендерів, фінансових звітів). Так, у 2020 році на офіційному веб-сайті розміщено понад 990 новин та повідомлень, близько 260 анонсів, 238 оперативних результатів розгляду питань порядку денного засідань, 3702 акти Вищої ради правосуддя. Окрім цього, у 2020 році ВРП було відредаговано 27 618 документів.

Як зазначено в інформаційно-аналітичному звіті про діяльність Вищої ради правосуддя у 2020 році, кількість підписників офіційної сторінки ВРП за звітний період у Facebook зросла майже до 20 000, у Telegram – майже до 1 000, кількість переглядів матеріалів на YouTube-каналі ВРП на кінець року становить 46 600. Це може свідчити лише про неабиякий інтерес громадськості до цього органу та його діяльності.

Незважаючи на те, що рівень інформованості як на офіційних сторінках ВРП, так і сторінках інших державних органів з кожним роком зростає, ми переконані, що рівень правової свідомості населення нашої держави залишається на посередньому рівні. Одним із факторів вищезазначеної тези є низька інформованість саме сільського населення, чисельність яких, за даними Т. Осташко, станом на 2019 рік становить 31,1% від усього населення України [12]. У свою чергу, це впливає на дезінформованість унаслідок черпання інформації лише з окремих джерел, які для підвищення рейтингів часто нівелюють важливістю донесення об'єктивних фактів.

Вважаємо, що для вирішення цієї проблеми доцільно було б створити центри правового інформування населення при

територіальних громадах, основним напрямком діяльності яких було б донесення правової інформації в усній формі до жителів територіальних громад у рамках проведення семінарів та обговорень. Оскільки, як зазначає сама ВРП, «одним із шляхів відновлення довіри є робота з інформування населення про підстави прийняття рішень, з роз'яснення процедур, згідно з якими діє Рада, принципів, які захищає ВРП, детальне, покрокове пояснення мотивів і причин дій, усіх процесів, які відбуваються у Раді» [11].

Також вважаємо за необхідне звернути увагу на необхідність сьогодні вдосконалювати механізми регулювання процесів обміну інформацією у Вищій раді правосуддя, зокрема результатом комунікативної реформи повинно стати всебічне вивчення громадської думки й своєчасне прогнозування критичної маси громадського невдоволення. Насамперед, варто зосередитись на першочергових заходах, а саме:

- визначенні пріоритетів у сфері суспільних комунікацій;
- забезпеченні взаємодії, побудови вертикальної і горизонтальної ієрархії комунікацій;
- узгодженні механізмів інформування та зворотного зв'язку;
- визначенні органу, відповідального за розроблення, впровадження та контроль за реалізацією державної комунікативної політики.

Оскільки у вітчизняному законодавстві чітко не визначені організаційно-правові засади діяльності інформаційних підрозділів, зокрема, не встановлено їх завдання та функції, відсутні уніфіковані підходи до формування їх структури та визначення місця в апараті органу влади. У зв'язку з цим необхідно умовою інституційного вдосконалення інформаційно-комунікативної діяльності державних органів може стати впровадження єдиних підходів до організаційної структури комунікативних підрозділів в органах державної влади, визначення їх цільових завдань та функцій. Підтвердженням цього факту є створення прес-офісу у структурі секретаріату Ви-

щої ради правосуддя лише 28 травня 2020 року, після 4 років існування органу як такого.

На думку Д. Біленської, негативним фактором відзивається ще й те, що законотворець України значний масив нормативно-правових актів, які безпосередньо чи опосередковано впорядковують суспільні інформаційні відносини, розмістивши у законодавстві різних галузей права - у цивільному, адміністративному, трудовому або кримінальному. Доволі велика кількість законів та підзаконних нормативно-правових актів у сфері інформації ускладнює їх пошуки, узгодження у практичному застосуванні, заважає здійсненню їх аналізу науковцями [13, с. 62].

Ще одним фактором, що затримує розвиток інформаційно-комунікативної системи органів державної влади, у тому числі і ВРП, є те, що інноваційний розвиток національних електронних комунікацій стримується низкою факторів, таких як низький рівень державного фінансування; відсутність науково-методологічної бази формування інформаційно-комунікативної системи; низька активність вітчизняних, закордонних інвесторів; відсутність координації дій суб'єктів інноваційної діяльності [14, с. 46].

Глибоке усвідомлення взаємозалежності проблем інноваційного суспільного розвитку і доступності до користування населенням інформацією власних інституцій сучасними ІКТ, інформаційна свобода та інноваційне мислення людини стають чинним стимулом для влади при формуванні всіх концепцій і програм розвитку країни, що підвищує її відповідальність при впровадженні більш досконалих норм поведінки.

Висновок

Для підвищення ефективності інформаційного забезпечення інформаційно-комунікативної діяльності ВРП необхідно створити в державі цілісну систему законодавства, гармонізовану з нормами міжнародного права з питань розвитку інформаційного суспільства. Удосконалення інформаційно-комунікативної діяльнос-

ті Вищої ради правосуддя, сприятиме підвищенню рівня довіри населення до ВРП як органу суддівського врядування окремо, так і до органів правосуддя в цілому. Отже, у сучасних умовах інформаційно-комунікаційна діяльність повинна сприяти розкриттю потенціалу громадських структур, забезпечення більш активної участі громадян у діяльності органів державного управління (шляхом утворення центрів правового інформування на базі територіальних громад), а також підвищення відповідальності та підзвітності влади, побудові сучасної демократичної системи державного управління.

Література

1. Блінова Г.О. Адміністративно-правові засади інформаційного забезпечення органів публічної адміністрації в Україні : актуальні питання теорії та практики : дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.07. Запоріжжя : ЗНУ, 2019. 545 с.
2. Смокович М. Незалежність судді як складова принципу верховенства права. *Слово Національної школи суддів України*. 2018. № 2(23). С. 14–25.
3. Про Вищу раду правосуддя: Закон України від 21.12.2016 №1798-VIII. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1798-19> (дата звернення 01.10.2021).
4. Конституція України : Закон України від 28.06. 1996 р. № 254к/96-ВР. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр#Text> (дата звернення 05.10.2021).
5. Корчевна Л. О. Створення Вищої ради правосуддя України в контексті посилення незалежності судової влади . *Вісник Одеського національного університету*. Серія : Правознавство. 2019. Т. 24, Вип. 2. С. 49-57. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Vonu_prav_2019_24_2_7n (дата звернення 08.10.2021).
6. Раца В. А. Організаційно-правові засади інформаційного забезпечення роботи суду : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.10; Нац. юрид. ун-т ім. Ярослава Мудрого. Харків, 2017. 20 с.
7. Прангишвили И. В. Системный подход и общесистемные закономерности. Серия «Системы и проблемы управления». М.: СИНТЕГ, 2000. 528 с.
8. Про інформацію: Закон України від 02.10.1992 р. № 2657-XII. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2657-12> (дата звернення 05.05.2017).
9. Шкляр В. І. Вектори часу. Україна на шляху до Європи : наук. вид. К. : Етнос, 2006. С. 226-264.
10. Інформаційно-аналітичний звіт про діяльність Вищої ради правосуддя у 2020 році. *Вища рада правосуддя*. 2020. URL: https://hcj.gov.ua/sites/default/files/field/file/analiz_za_2020_rik.pdf (дата звернення 10.10.2021).
11. План діяльності Вищої ради правосуддя на 2021-2023 роки. *Вища рада правосуддя*. 2020. URL: https://hcj.gov.ua/sites/default/files/field/file/plan_diyalnosti_vyshchoyi_rady_pravosuddya_na_2021-2023_roku.pdf (дата звернення 05.10.2021).
12. Осташко Т. Сільське населення України за 10 років скоротилося на 16 %. URL: <https://www.ukrinform.ua/rubric-society/2736219-silske-naselenna-ukraini-za-10-rokiv-skorotilosa-na-16-ekspert.html> (дата звернення 08.10.2021).
13. Біленська Д. О. Шляхи вдосконалення правового регулювання інформаційних правовідносин в Україні. *Форум права*. 2013. № 1. С. 60-64. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/FP_index.htm_2013_1_12d (дата звернення 05.10.2021).
14. Клімушин П. С. Електронна комунікація як механізм розвитку інноваційно орієнтованого суспільства. Теорія та практика державного управління. 2013. Вип. 3. С. 43-50. URL : http://nbuv.gov.ua/UJRN/Tpdu_2013_3_9f (дата звернення 08.10.2021).

АНОТАЦІЯ

У науковій статті досліджено та охарактеризовано особливості інформаційного забезпечення інформаційно-комунікативної системи органів державної влади в тому числі і незалежного конституційного органу державної влади та суддівського врядування - Вищої ради правосуддя. Розглянуто нормативне закріплення поняття Вища рада правосуддя та її повноваження. Визначено, що ряд повноважень, які здійснює Вища рада правосуддя стосуються інформаційно-нормативного, інформаційно-аналітичного, інформаційно-організаційного забезпечення діяльності судів. Досліджено нормативно-правове підґрунтя інформаційно-комунікаційної діяльності органів правосуддя та засади на яких базується інформаційне законодавство України в цілому. Проаналізовано Інформаційно-аналітичний звіт про діяльність Вищої ради правосуддя у 2020 році та визначено основні пріоритетні напрямки діяльності у сфері інформаційно-комунікативної політики. Розглянуто План діяльності Вищої ради правосуддя на 2021 – 2023 роки.

Окрім того, в процесі дослідження, було окреслено низку проблем, які негативно впливають на розвиток і ефективність інформаційно-комунікативної діяльності Вищої ради правосуддя та вплив цього фактору на довіру суспільства. Розглянуто зміст інформаційно-комунікативної діяльності в органах державної влади та доведено необхідність переходу органів державного управління на нові принципи взаємодії з громадськістю. Визначено низку заходів, направлених на досягнення більш ефективного правового регулювання у сфері інформаційного забезпечення. Запровадження вказаних заходів дасть можливість для удосконалення інформаційно-комунікативної діяльності Вищої ради правосуддя, сприятиме утвердженню та закріпленню статусу України в міжнародній спільноті, як держави із налагодженою системою інформаційно-комунікативних зв'язків серед органів державної влади та місцевого самоврядування, а також органів правосуддя.

Ключові слова: інформаційне забезпечення, інформаційно-комунікативна система, Вища рада правосуддя, інформаційне середовище, принципи інформаційного законодавства.

SUMMARY

The scientific article examines and characterizes the features of information support of the information and communication system of public authorities, including the independent constitutional body of state power and judicial governance - the High Council of Justice. The normative consolidation of the concept of the High Council of Justice and its powers are considered. It is determined that a number of powers exercised by the High Council of Justice relate to information and regulatory, information and analytical, information and organizational support of the courts. The normative-legal basis of information-communication activity of justice bodies and the principles on which the information legislation of Ukraine as a whole is based are investigated. The Information and Analytical Report on the Activities of the High Council of Justice in 2020 has been analyzed and the main priority areas of activity in the field of information and communication policy have been identified. The Plan of Activities of the High Council of Justice for 2021 - 2023 is considered.

The content of information and communication activities in public authorities is considered and the necessity of transition of public administration bodies to new principles of interaction with the public is proved. A number of measures aimed at achieving more effective legal regulation in the field of information support have been identified. The introduction of these measures will provide an opportunity to improve the information and communication activities of the High Council of Justice, will promote the establishment and consolidation of Ukraine's status in the international community as a state with an established system of information and communication between public authorities and local governments.

Keywords: information support, information and communication system, High Council of Justice, information environment, principles of information legislation.

ОСОБЛИВОСТІ ПРИТЯГНЕННЯ ВІЙСЬКОВОСЛУЖБОВЦІВ ДО ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ВЧИНЕННЯ ВІЙСЬКОВИХ АДМІНІСТРАТИВНИХ 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.2021.3.9

В статті йдеться про особливості притягнення винуватих в скоєнні військових адміністративних правопорушень до адміністративної відповідальності, а також про можливість розширення кола суб'єктів, до яких буде надано право складання протоколів про військові адміністративні правопорушення. Підкреслено, що військові адміністративні правопорушення характеризуються наявністю умисла, неосторожності, а також і сумішньої форми вини, в залежності від складу проступку.

Акцентовано увагу на створенні нового правоохоронного органу – Військової поліції. Зазначено, що існує думка про те, що після створення військової поліції більш оперативним і ефективно буде проведено досудове розслідування багатьох злочинів і проступків в військовій сфері, особливо в зоні проведення Операції Об'єднаних Сил (ООС). Проведено системний аналіз пропозицій до законопроекту і виділено ряд завдань, які будуть виконуватися Військовою поліцією.

Ключові слова: військові прокурори, військове адміністративне правопорушення, Військова поліція.

Постановка проблеми

Відповідно до статті 131-1 Конституції України в Україні діє прокуратура, яка здійснює представницькі повноваження у передбачених законом випадках [1].

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].

Відповідно до пункту 11 частини першої ст. 255 Кодексу України про адміністративні правопорушення (далі – КУпАП) прокурор уповноважений складати протоколи про вчинення військових адміністративних правопорушень, передбачених ст. ст. 172¹⁰ – 172²⁰ КУпАП.

Порядок провадження у справах про адміністративні правопорушення, є тому числі у справах? передбачених «Главою 13 – Б» КУпАП, визначається відповідно до цього Кодексу та інших законів України [3, ст.246].

Частиною 1 статті 250 КУпАП передбачено, що прокурор, заступник прокурора, здійснюючи нагляд за додержанням і правильним застосуванням законів при провадженні в справах про адміністративне правопорушення? має право: порушувати провадження в справі про адміністративне правопорушення; знайомитися з матеріалами справи; перевіряти законність дій органів (посадових осіб) при провадженні в справі; брати участь у розгляді справи; заявляти

клопотання; давати висновки з питань, що виникають під час розгляду справи; перевіряти правильність застосування відповідними органами (посадовими особами) заходів впливу за адміністративні правопорушення; вносити подання, оскаржувати постанову і рішення по скаргі в справі про адміністративне правопорушення, а також вчиняти інші передбачені законом дії [3].

Стан дослідження проблеми

Різноманітні проблеми діяльності органів прокуратури їх правового статусу, як органів, які наділені правом представництва прав, свобод та інтересів громадян, були предметом наукового пошуку таких дослідників, як: О. М. Бандурка, Л. Р. Грицаєнко, Ю. М. Грошевий, Л. М. Давиденко, В. В. Долежан, П. М. Каркач, М. В. Косюта, М. Й. Курочка, І. Є. Марочкін, О. Р. Михайленко, М. І. Мичко, Є. М. Попович, Н. О. Рибалка, М. В. Руденко, В. В. Сухонос, В. Я. Тацій, Ю. М. Тодика, Ю. С. Шемшученко, П. В. Шумський, М. К. Якимчук та багатьох інших.

Метою статті є аналіз особливостей притягнення військовослужбовців до відповідальності за вчинення військових адміністративних правопорушень.

Виклад основного матеріалу

Підставами притягнення особи до адміністративної відповідальності є вчинення нею адміністративного правопорушення (проступку), яким згідно зі ст. 9 КУпАП 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.

Адміністративне правопорушення визнається вчиненим:

– умисно, коли особа, яка його вчинила, усвідомлювала протиправний характер своєї дії чи бездіяльності, передбачала її шкідливі наслідки і бажала їх або свідомо допускала настання цих наслідків;

– з необережності, коли особа, яка його вчинила, передбачала можливість настання

шкідливих наслідків своєї дії чи бездіяльності, але легковажно розраховувала на їх відвернення або не передбачала можливості настання таких наслідків, хоч повинна була і могла їх передбачити [3, ст. ст. 10, 11].

Військові адміністративні правопорушення характеризуються наявністю умислу, необережності так і змішаною виною, у залежності від складу проступку.

Слід враховувати, що в усіх статтях Глави 13-Б КУпАП мова йде про військовослужбовців, військовозобов'язаних або спеціальних суб'єктів окремих складів військових адміністративних правопорушень.

Зокрема у статтях 172¹³ – 172¹⁶ КУпАП під військовими службовими особами 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.

До відповідальності за вчинення адміністративного правопорушення, передбаченого ст. 172¹¹ КУпАП, може бути притягнуто лише військовослужбовця строкової військової служби.

У статті 172¹⁷ КУпАП суб'єктом правопорушення є військовослужбовці, які входять до складу чергових сил бойового чергування, а статті 172¹⁸ КУпАП – лише військовослужбовці, які входять до складу наряду з охорони державного кордону України.

Окрім зазначеного, особливістю статей 172¹¹ та 172²⁰ КУпАП є передбачена законодавцем кваліфікуюча ознака повторності впродовж року вчинення аналогічного адміністративного правопорушення, за яку передбачено більш суворе адміністративне стягнення.

Військовослужбовець вважається підданим адміністративному стягненню, якщо щодо нього встановленим порядком складався протокол про вчинення адміністративного правопорушення (ст. ст. 172¹¹ та 172²⁰ КУпАП), за яким судом прийнято рішення про накладення стягнення. Статтею 294 КУпАП передбачено, що постановою суду набирає законної сили після закінчення строку подання апеляційної скарги, тоб-

то протягом 10 днів з дня її винесення або винесення постанови за результатами розгляду апеляційної скарги. З цього моменту особа вважається такою, що притягнута до адміністративної відповідальності.

Слід також враховувати, що за правилами ст. 15 КУпАП військовослужбовці, військовозобов'язані та резервісти під час проходження зборів, а також особи рядового і начальницького складів Державної кримінально-виконавчої служби України, служби цивільного захисту і Державної служби спеціального зв'язку та захисту інформації України, поліцейські несуть відповідальність за адміністративні правопорушення за дисциплінарними статутами [3, ч.1 ст.15].

У той же час за інші, не передбачені Главою 13-Б КУпАП адміністративні делікти ці особи несуть адміністративну відповідальність на загальних підставах. До них не може бути застосовано громадські та виправні роботи, адміністративний арешт [3, ч.2 ст.15].

Відповідно до ст. 39 КУпАП, якщо особа, піддана адміністративному стягненню, протягом року з дня закінчення виконання стягнення не вчинила нового адміністративного правопорушення, то ця особа вважається такою, що не була піддана адміністративному стягненню.

Чинники, які необхідно враховувати під час притягнення особи до відповідальності за вчинення військових адміністративних правопорушень:

1) наявність у винної особи статусу військовослужбовця, а також спеціального суб'єкта окремих складів адміністративних правопорушень;

2) відсутність у діях (бездіяльності) правопорушника ознак кримінально караного діяння.

3) наявність у діях (бездіяльності) військовослужбовця складу адміністративного правопорушення, передбаченого відповідними статтями глави 13-Б КУпАП;

4) наявність чи відсутність ознаки повторності при скоєнні адміністративних правопорушень, передбачених ст. ст. 172¹¹ та 172²⁰ КУпАП;

5) дотримання передбачених ст. 38 КУпАП строків притягнення винної особи до адміністративної відповідальності [4].

Зокрема частинами 2 і 4 статті 38 КУпАП передбачено, що якщо справи про адміністративні правопорушення відповідно до цього Кодексу чи інших законів підвідомчі суду (судді), стягнення може бути накладено не пізніше як через три місяці з дня вчинення правопорушення, а при триваючому правопорушенні – не пізніш як через три місяці з дня його виявлення, крім справ про адміністративні правопорушення, зазначених у частині третій цієї статті. Адміністративне стягнення за вчинення правопорушення, пов'язаного з корупцією, а також правопорушень, передбачених статтями 164-¹⁴, 212-¹⁵, 212-²¹ Кодексу України про адміністративні правопорушення, може бути накладено протягом трьох місяців з дня його виявлення, але не пізніше двох років з дня його вчинення [3, ст. 38].

У разі закриття кримінального провадження, але за наявності в діях порушника ознак адміністративного правопорушення, адміністративне стягнення може бути накладено не пізніше як через місяць з дня прийняття рішення про закриття кримінального провадження [3, ст.38].

б) наявність обставин, що виключають адміністративну відповідальність за вчинення правопорушення, зокрема, чи не діяла особа у стані крайньої необхідності або необхідної оборони тощо [3, ст. ст. 17 – 20].

Ініціювання притягнення військовослужбовців до адміністративної відповідальності за вчинення військових адміністративних правопорушень здійснюється уповноваженими працівниками військових прокуратур відповідно до принципу територіальності вчинення правопорушення, незалежно від підпорядкування правопорушників різновиду військового формування чи виду Збройних Сил України.

У разі виявлення прокурором військового адміністративного правопорушення, вчиненого військовослужбовцем у територіальних межах відповідальності іншої військової прокуратури, належить повідомити про це відповідного військового прокурора [4].

В останній час активізувалася діяльність щодо створення нового правоохоронного органу – Військової поліції. З назви органу зрозуміло, що ця поліція повинна діяти саме у військовій сфері.

Поняття «поліція» вивчалось багатьма науковцями досить тривалий час і ще до створення такого органу в нас у державі. Зокрема, у збірнику Міжнародна поліцейська енциклопедія надається декілька понять поліції та пов'язаних із ним поняттями [5].

Ряд правоохоронців запевняє, що після створення військової поліції оперативніше й ефективніше буде проведено досудове розслідування багатьох злочинів та проступків у військовій сфері, а особливо в зоні проведення Операції Об'єднаних Сил (ООС).

Якщо провести системний аналіз пропозицій до законопроекту, то можна виділити ряд завдань, які буде виконуватиме Військова поліція, зокрема:

- запобігання вчиненню, виявлення і припинення злочинів та інших правопорушень у Міністерстві оборони, Збройних Силах, правоохоронних органах спеціального призначення та інших військових формуваннях;
- досудове розслідування злочинів та кримінальних проступків, пов'язаних з проходженням військової служби, вчинених військовослужбовцями, а так само корупційних злочинів, вчинених працівниками та державними службовцями Міністерства оборони і Збройних Сил;
- виявлення причин, передумов та обставин злочинів та інших правопорушень;
- проведення оперативно-розшукової діяльності;
- виконання рішень про тримання військовослужбовців на гауптвахті, у кімнатах тимчасово затриманих, спеціальних палатах закладів охорони здоров'я Міністерства оборони;
- забезпечення виконання кримінального покарання стосовно військовослужбовців, які вироком суду засуджені до тримання у дисциплінарному батальйоні;
- участь у припиненні протиправних дій цивільних осіб на територіях військових частин, військових навчальних закладів, установ та організацій Міністерства оборони та Збройних Сил, військових містечок Міністерства оборони та Збройних Сил;
- проведення у межах компетенції службових розслідувань;

- захист майна Збройних Сил від розкрадання та інших злочинних посягань;
- забезпечення безпеки дорожнього руху військових транспортних засобів Збройних Сил;
- захист прав і свобод військовослужбовців від протиправних посягань;
- участь у запобіганні диверсійним проявам та злочинам терористичної спрямованості на території військових частин;
- розшук та затримання військовослужбовців, які самовільно залишили військові частини (місця служби);
- взаємодія з правоохоронними органами та військовими формуваннями тощо.

Проте слід зауважити про дискусійність деяких тез законопроекту щодо повноважень Військової поліції, зокрема, відсутність права на складання протоколів за вчинення військових адміністративних правопорушень військовослужбовцями, військовозобов'язаними та іншими, особами.

Хоча обговорення окремих положень законопроектів до їх остаточного прийняття цілком закономірна практика. У разі виваженої дискусії законопроект дійсно буде більш досконалим, відповідати вимогам часу та бути зрозумілим широкому колу, однозначно розтлумаченим усіма суб'єктами його застосування.

Статтею 255 КУпАП передбачено, що органи управління Військової служби правопорядку у Збройних Силах України мають право складати протоколи про правопорушення, вчинені військовослужбовцями, військовозобов'язаними та резервістами під час проходження зборів, а також працівниками Збройних Сил України під час виконання ними службових обов'язків за конкретно переліченими статтями.

У разі реформування Військової служби правопорядку у Військову поліцію це слід врахувати.

Відповідно до пунктів 11 та 14 частини 1 статті 255 КУпАП у справах про адміністративні правопорушення, що розглядаються органами, зазначеними в статтях 218-221 цього Кодексу, протоколи про правопорушення мають право складати, зокрема:

11) прокурор (статті 172⁴ – 172²⁰; 185⁴; 185⁸; 185¹¹);

14) командири (начальники) військових частин (установ, закладів), командири підрозділів, які уповноважені на те командирами (начальниками) військових частин (установ, закладів) (статті 172¹⁰ – 172²⁰).

Правом складання протоколів про адміністративних правопорушеннях у певних випадках також наділені посадови особи військової інспекції безпеки дорожнього руху військової служби правопорядку у Збройних Силах України, органів Державної прикордонної служби України, органів внутрішніх справ (Національної поліції), органів Служби безпеки України та інших правоохоронних органів [3].

На наш погляд, дуже важливим є право складання протоколів про військові адміністративні правопорушення саме прокурорами.

У 2015 році був розроблений законопроект № 1805, у якому сформульовані повноваження військової поліції. Згідно з цим законопроектом № 1805 «Про військову поліцію» Військова поліція – військове правоохоронне формування, призначене для забезпечення правопорядку серед громадян України, які є військовослужбовцями, військовозобов'язаних та резервістів під час проходження ними зборів (далі – військовослужбовці), запобігання, виявлення кримінальних та інших правопорушень, вчинених військовослужбовцями, а також працівниками та державними службовцями Міністерства оборони України і Збройних Сил України, їх розкриття і припинення, забезпечення безпеки дорожнього руху військових транспортних засобів, захисту прав і свобод військовослужбовців та військового майна від протиправних посягань, участі у протидії диверсійним проявам і терористичним актам та припиненні протиправних дій військовослужбовців і цивільних осіб на військових об'єктах.

Відповідно до Вікіпедії Військова поліція – спеціальний правоохоронний орган з підтримання правопорядку в Збройних силах та інших військових і воєнізованих формуваннях, утворених відповідно до законодавства [6].

Законопроект № 1805 надає військовій поліції додаткові повноваження, такі як роз-

слідування корупційних злочинів, вчинених державними службовцями та працівниками Міністерства оборони України та Збройних Сил України під час виконання ними службових обов'язків у розташуванні військової частини чи на військових об'єктах. Ці та інші думки щодо розширення повноважень Військової поліції на інших суб'єктів, у тому числі які працюють у військових формуваннях або в оборонному комплексі є дискусійними.

Висновки. Отож, варто підкреслити важливість створення такого правоохоронного органу. Хоча, на думку деяких учених, окремі положення законопроекту суперечить Конституції, оскільки вони порушують статтю 17, у якій визначено, що військові формування, на відміну від поліцейських органів, ніким не можуть бути використані для обмеження прав і свобод людини. Тобто спочатку треба вносити зміни до Конституції або створювати такий підрозділ не з військових, що не зовсім доцільно [8].

Натомість, існують думки і щодо необхідності прискореного створення такого правоохоронного органу.

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. *Відомості Верховної Ради Української РСР (ВВР)*. 1984. Додаток до № 51. Ст. 1122.
4. 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. 136 с.
5. Міжнародна поліцейська енциклопедія. У 3-х томах. Відповідальні редактори: Римаренко Ю. І., Кондратьєв Я. Ю., Тацій В. Я., Шемшученко Ю. С. Концерн «Видавничий Дім «Ін Юре», Київ, 2005. Т. 2. С. 685–695.
6. Вікіпедія (вільна енциклопедія) (<https://uk.wikipedia.org/wiki>.)

АНОТАЦІЯ

У статті йдеться про особливості притягнення винних у вчиненні військових адміністративних правопорушень до адміністративної відповідальності, а також про можливість розширення кола суб'єктів, яким буде надано право складання протоколів про військові адміністративні правопорушення. Підкреслено, що військові адміністративні правопорушення характеризуються як наявністю умислу, необережності так і змішаною виною, залежно від складу проступку.

Акцентовано увагу на створенні нового правоохоронного органу – Військової поліції. Наголошено на тому, що побутує думка про те, що після створення військової поліції оперативніше й ефективніше буде проведено досудове розслідування багатьох злочинів та проступків у військовій сфері, а особливо в зоні проведення Операції Об'єднаних Сил (ООС). Проведено системний аналіз пропозицій до законопроекту та виділено низку завдань, які будуть виконуватися Військовою поліцією.

Ключові слова: військові прокурори, військове адміністративне правопорушення, Військова поліція.

7. Див. М.І. Хавронюк д.ю.н. професор. Електронний ресурс: <https://www.ukrinform.ua/rubric-politics/2814484-vijskova-policia-soce-take-ta-naviso-ukraini-ii-stvoruvati.html>

SUMMARY

The article deals with the peculiarities of bringing those guilty of military administrative offenses to administrative responsibility, as well as the possibility of expanding the range of entities that will be given the right to draw up reports on military administrative offenses. It is emphasized that military administrative offenses are characterized by the presence of intent, negligence and mixed guilt, depending on the composition of the offense.

Emphasis is placed on the creation of a new law enforcement agency - the Military Police. It is emphasized that there is an opinion that after the establishment of the military police, the pre-trial investigation of many crimes and misdemeanors in the military sphere will be conducted more quickly and efficiently, especially in the area of Operation Joint Forces (JFO). A systematic analysis of proposals for the bill was conducted and a number of tasks to be performed by the Military Police were identified.

Key words: military prosecutors, military administrative offense, Military police.

8. Дмитро Зархін (начальник управління військової прокуратури Західного регіону України, полковник юстиції). «Військова поліція: якою їй бути?» Резонанс. 22.06.2020 https://vpzhr.gp.gov.ua/ua/guidance_vpzhr.html?_m=publications&c=view&t=rec&id=275620.



СТАН НАУКОВИХ ДОСЛІДЖЕНЬ ВІЙСЬКОВИХ ЗЛОЧИНІВ І ДІЯЛЬНОСТІ З ЇХ ВИЯВЛЕННЯ ТА РОЗСЛІДУВАННЯ

**БЕРШОВ Геннадій Євгенович - кандидат юридичних наук,
голова Другого апеляційного адміністративного суду**

<https://orcid.org/0000-0002-3439-5544>

УДК 343.98

DOI 10.32782/LAW.UA.2021.3.10

У статті підкреслено, що неможливо сформулювати рекомендації стосовно ефективних засобів виявлення, розслідування та попередження військових злочинів без їх усебічного дослідження. Наголошено, що розроблення нових і вдосконалення сучасних наукових положень у частині дослідження військових злочинів і діяльності з їх виявлення та розслідування неможливі без урахування вже вироблених і апробованих наукових позицій з окреслених питань. Здійснено аналіз стану наукових розробок з питань визначення поняття, ознак і особливостей кваліфікації названих протиправних діянь, а також діяльності з їх запобігання, виявлення та розслідування. З'ясовано, що військові злочини є об'єктом дослідження таких наук кримінального циклу, як кримінальне право, кримінологія, кримінальний процес і криміналістика. Встановлено, що у наукових дослідженнях основна увага приділяється питанням кримінальної відповідальності як групи військових злочинів, так і окремих їх різновидів; призначення військовослужбовцям покарання; кримінологічної характеристики вказаних протиправних діянь і їх запобігання. Зазначено, що кримінальні процесуальні та криміналістичні аспекти виявлення та розслідування військових злочинів висвітлено фрагментарно, що вказує на необхідність більш інтенсивного здійснення наукових пошуків у цьому напрямі.

Ключові слова: військові злочини, наукові дослідження, криміналістична методика, криміналістична характеристика, досудове розслідування, кримінальне провадження.

Постановка проблеми

Безпека держави залежить від багатьох факторів, одним із яких є належна організація проходження військової служби. Проте доводиться констатувати, що останніми роками в Україні часто зустрічаються випадки порушення порядку проходження військової служби, зокрема й шляхом вчинення суспільно небезпечних діянь у вказаній сфері. Іншими словами, зростає питома вага скоєних військових злочинів. У цьому контексті особливого значення набуває питання про виявлення, розслідування та попередження військових кримінальних правопорушень. Щоб розробити дієві та прикладні рекомендації стосовно ефективного досудового розслідування військових злочинів, насамперед необхідно з'ясувати стан наукових розробок з питань визначення поняття, ознак і особливостей кваліфікації названих протиправних діянь, а також діяльності з їх запобігання, виявлення та розслідування. Саме цим і обумовлюється актуальність обраної тематики дослідження, адже розроблення нових і вдосконалення сучасних наукових положень, зокрема в частині дослідження військових злочинів і діяльності з їх виявлення та розслідування, неможливе без урахуван-

ня вже вироблених і апробованих наукових позицій з окреслених питань.

Аналіз останніх досліджень і публікацій

Поняття, сутність, система військових злочинів, а також питання про призначення покарань військовослужбовцям неодноразово досліджували у своїх працях такі вчені, як: Х.М. Ахметшин, З.О. Ашитов, В.М. Білоконєв, В.П. Бодаєвський, В.О. Бугаєв, В.К. Гришук, М.І. Карпенко, В.І. Касинюк, А.Р. Мухамеджанова, Т.Б. Ніколаєнко, А.М. Ониськів, М.І. Панов, М.М. Сенько, М.С. Туркот, Фалєєв М.І., М.І. Хавронюк та інші. Кримінологічний аналіз військових злочинів здійснювали В.В. Бондарєв, Є.М. Пащенко, Є.Б. Пузиревський; специфіку кримінальної процесуальної діяльності в кримінальних провадженнях про окремі військові злочини досліджували М.З. Луців, О.С. Ткачук; криміналістичну характеристику, рекомендації щодо організації розслідування окремих видів військових злочинів з урахуванням ситуаційного підходу та тактики проведення слідчих (розшукових) дій при розслідуванні вказаних протиправних діянь надавали Ю.М. Береза, В.В. Давиденко, В.С. Давиденко, А.Г. Воєвода, М.І. Карпенко й інші. Проте багато питань досі залишаються малодослідженими чи не дослідженими взагалі. Тому в цій статті ставимо перед собою наступне **наукове завдання** – за допомогою аналізу наукових напрацювань з'ясувати стан наукових досліджень військових злочинів і діяльності з їх виявлення та розслідування.

Виклад основного матеріалу дослідження

Загальноприйнято будь-які кримінальні правопорушення досліджувати науками кримінального циклу з різних аспектів, а саме: кримінально-правового, кримінологічного, кримінального процесуального та криміналістичного. У такий спосіб забезпечується всебічність і повнота наукового пошуку, що, у свою чергу, дозволяє виокремити специфіку кримінально-правової кваліфікації кримінальних правопорушень проти встановленого порядку несення вій-

ськової служби, визначення детермінант указаних протиправних діянь і заходів з їх запобігання, здійснення кримінальної процесуальної діяльності під час розслідування названих правопорушень і судового провадження стосовно таких суспільно небезпечних діянь, техніко-криміналістичного та тактичного забезпечення діяльності з виявлення та досудового розслідування військових кримінальних правопорушень. Тому, з'ясовуючи стан наукових досліджень військових злочинів і діяльності з їх виявлення та розслідування, вважаємо за необхідне проаналізувати наукові напрацювання у галузі кримінального права, кримінології, кримінального процесу та криміналістики.

Розслідування кримінальних правопорушень завжди розпочинається з попередньої кримінально-правової кваліфікації протиправного діяння. Відповідно, потрібно чітко розрізнити склади кримінальних правопорушень і кваліфікуючі ознаки суспільно небезпечних діянь. Не є винятком у цьому аспекті й військові злочини, через що велика кількість наукових досліджень присвячена з'ясуванню особливостей визначення складів військових кримінальних правопорушень, їх кримінально-правової кваліфікації, притягненню за їх вчинення до кримінальної відповідальності та призначення покарання.

Передусім слід відзначити, що Україна, формуючи свою правову систему та правову науку, використовує наукові здобутки, отримані науковцями ще за часів Радянського Союзу. Тому вбачається цілком логічним і виправданим той факт, що чимало наукових праць тих часів лягли в основу сучасних наукових досліджень, зокрема присвячених військовим злочинам і їх розслідуванню. У цьому контексті вважаємо доречним назвати основні наукові здобутки радянських учених, які активно використовуються під час формування сучасних наукових позицій і шкіл. Зокрема, М.І. Фалєєв визначає цілі військового покарання [1]; Х.М. Ахметшин визначає особливості кваліфікації військових злочинів [2]; З.О. Ашитов досліджує кримінальну відповідальність військовослужбовців за порушення порядку користування та збереження військового майна [3];

О.О. Тер-Акопов з'ясовує правові основи відповідальності за військові злочини [4]; А.Г. Горний, Х.М. Ахметшин, О.М. Медведєв, Є.М. Самойлов, О.О. Тер-Акопов у коментарях до закону про кримінальну відповідальність за військові злочини надають визначення вказаним злочинам і характеризують склади окремих військових злочинів [5]; З.М. Абдуллаєв досліджує теоретичні основи криміналізації військових суспільно небезпечних діянь [6]; тощо.

За часів незалежності України питання кримінальної відповідальності за військові злочини не втратило своєї актуальності, про що свідчать наступні наукові дослідження.

На дисертаційному рівні питання про кримінальну відповідальність за військові злочини взагалі й окремі їх різновиди досліджувала низка вчених з галузі кримінального права. Зокрема, М.І. Хавронюк і М.С. Туркот розглядають питання про кримінальну відповідальність за такий різновид військового злочину як перевищення військовою посадовою особою влади чи посадових повноважень [7; 8]; В.І. Касинюк, В.М. Білоконєв визначають особливості кримінальної відповідальності військовослужбовців за порушення правил водіння або експлуатації машин [9]; В.К. Грищук, М.М. Сенько з'ясовують питання кримінальної відповідальності за самовільне залишення військової частини або місця служби [10; 11]; В.П. Бодаєвський встановлює специфіку кримінальної відповідальності військовослужбовців за корисливі посягання на військове майно (ст. 410 КК України) [12]; А.Р. Мухамеджанова здійснює кримінально-правову характеристику насильства над населенням у районі воєнних дій (ст. 433 Кримінального кодексу України) [13]; А.М. Ониськів розглядає питання кримінальної відповідальності за порушення порядку проходження військової служби, вчинені в умовах особливого періоду або в бойовій обстановці [14]; тощо.

Комплексно групу таких кримінальних правопорушень, як військові злочини, а також особливості призначення для вказаних протиправних діянь покарань досліджує В.О. Бугаєв, який у дисертації на тему «Військові злочини і покарання» виявляє специ-

фіку кримінально-правових ознак військових злочинів у сучасному українському законодавстві, а також особливості і принципи правового закріплення цих діянь у Кримінальному кодексі України, надає їх характеристику і досліджує відмінність названих злочинів від дисциплінарних проступків і загальнокримінальних діянь; надає юридичну характеристику складу військового злочину, аналізує особливий зміст і специфіку кожного елемента складу; будує та досліджує систему військових злочинів, а також здійснює аналіз проблеми співучасті в цих діяннях; аналізує особливості кримінальної відповідальності за скоєння військових злочинів і спеціальних покарань, які застосовуються за їх вчинення; розробляє рекомендації щодо правильного застосування норм військово-кримінального законодавства при кваліфікації військових злочинів і призначенні покарань за них; формулює пропозиції щодо вдосконалення кримінально-правових норм, які регламентують поняття військового злочину та передбачають відповідальність за скоєння конкретних діянь проти порядку несення військової служби, а також відповідних керівних постанов Пленуму Верховного Суду України [15].

Досить детально питання кримінальної відповідальності за злочини проти встановленого порядку несення військової служби, проблеми кваліфікації цих злочинів, відмежування їх від суміжних злочинів та діянь, що не є злочинними, розглядаються авторським колективом за ред. М.І. Панова у навчальному посібнику «Злочини проти встановленого порядку несення військової служби (військові злочини)» [16].

Не меншу увагу проблематиці визначення поняття, системи та кваліфікації військових злочинів за кримінальним правом України приділяє й С.О. Харитонов. Учений у своїх наукових працях розглядає теоретичні й методологічні засади кримінальної відповідальності за військові злочини, проводить історико-порівняльний дискурс та визначає соціальну обумовленість кримінальної відповідальності за ці злочини; здійснює теоретичне узагальнення і пропонує нове вирішення питань про поняття «військовий злочин» та «склад військового

злочину»; визначає систему військових злочинів та її місце в системі Кримінального кодексу України; розглядає спірні питання кваліфікації військових злочинів та особливості застосування покарання [17; 18].

Теоретичні та прикладні аспекти злочинів проти встановленого порядку несення військової служби (військових злочинів) досліджує М.І. Карпенко. При цьому науковцем здійснено аналіз витоків та генези кримінальної відповідальності за військові злочини на теренах сучасної України за період з XI ст. по сьогоднішній день; розглянуто питання історії становлення системи військових злочинів, військового правопорядку як об'єкта кримінально-правової охорони, об'єктно-суб'єктну характеристику військових злочинів, питання кваліфікації та заходи кримінально-правового характеру за їх вчинення; здійснено порівняльно-правовий аналіз системи військових злочинів за КК України та інших держав світу; сформульовано пропозиції щодо перегляду як змісту родового об'єкта військових злочинів, так і системи в цілому [19; 20].

Теоретико-правові засади призначення та виконання спеціальних покарань щодо військовослужбовців визначає Т.Б. Ніколаєнко. Зокрема, вчена розкриває особливості генези становлення інституту спеціальних покарань, що призначаються військовослужбовцям, у їхній історичній ретроспективі; розробляє методологічну основу дослідження та доводить, що покарання, застосовувані до військовослужбовців, становлять невід'ємний елемент єдиної системи покарань; досліджує правовий статус військовослужбовця як суб'єкта кримінально-правових правовідносин, характеризує його сутність та ознаки; виявляє тенденції застосування спеціальних покарань до військовослужбовців, зважаючи на зміни правового режиму в державі й з огляду на гуманізацію законодавства, перспективи їхнього розвитку [21].

Поряд із кримінально-правовою характеристикою військових злочинів чимало вчених здійснює кримінологічну характеристику виокремлених протиправних діянь з метою визначення їх детермінант і ефективних заходів їх запобігання. Інши-

ми словами, військові злочини виступають об'єктом дослідження багатьох учених-кримінологів. Наприклад, В.В. Бондарев здійснює кримінологічний аналіз нестатутних взаємовідносин серед військовослужбовців Збройних сил України, а також насильства серед військовослужбовців і пропонує способи їх попередження [22; 23]; Є.Б. Пузиревський піддає кримінологічному аналізу групу військових злочинів, у результаті чого виокремлює причини й умови вчинення названих діянь і визначає особливості їх запобігання [24]; Є.М. Пашенко надає кримінологічну характеристику та вказує на шляхи та засоби запобігання насильницькій злочинності військовослужбовців [25]; і т. п.

Кримінально-правова кваліфікація військових злочинів здійснюється задля визначення складу конкретного протиправного діяння, щоб забезпечити ефективне його досудове розслідування та судове провадження. Тільки в такому разі вдасться притягнути винних осіб і призначити їм заслужене покарання. У зв'язку з цим важливо досліджувати не тільки кримінальні правопорушення проти встановленого порядку несення військової служби, а й діяльність з їх виявлення та розслідування. Цим займаються вчені-фахівці в галузі кримінального процесу та криміналістики. Разом із тим варто відзначити, що питанню виявлення та розслідування військових злочинів приділялося значно менше уваги, ніж їх кримінально-правовій і кримінологічній характеристиці. Зокрема, специфіку кримінальної процесуальної діяльності у кримінальних провадженнях про злочини проти встановленого порядку несення військової служби (статті 407–409 Кримінального кодексу України) на стадії досудового розслідування з'ясує М.З. Луців [26], а особливості судового слідства як складової судового провадження у справах про насильство серед військовослужбовців встановлює О.С. Ткачук [27].

Криміналістичні рекомендації стосовно методики розслідування окремих різновидів військових злочинів, а також тактики та техніко-криміналістичного забезпечення проведення окремих слідчих (розшукових) дій можна зустріти в працях наступних науковців. В.С. Давиденко у кандидатській дис-

ертації формує основи методики розслідування злочинів, пов'язаних з порушенням статутних правил взаємовідносин між військовослужбовцями за відсутності відносин підлеглих [28], а в монографічному дослідженні визначає й характеризує проблеми тактики та методики розслідування насильницьких злочинів, вчинених військовослужбовцями [29]; А.Г. Воевода наводить основні положення методики розслідування злочинів, пов'язаних з порушенням правил водіння або експлуатації військових машин [30]; В.В. Давиденко будує методику розслідування самовільного залишення військової частини або місця служби [31]; Ю.М. Береза, К.О. Чаплинський визначають теоретичні засади методики розслідування незаконного заволодіння військовослужбовцем зброєю, бойовими припасами та вибуховими речовинами [32]; і т. д.

М.І. Карпенко у монографії за редакцією В.К. Матвійчука здійснює комплексне дослідження військових злочинів з декількох аспектів. Мова йде про те, що вчений поряд із кримінально-правовою характеристикою злочинів, передбачених розділом XIX Особливої частини Кримінального кодексу України, до системи яких, окрім загальновійськових та службових злочинів, відносяться спеціальні військові злочини, пов'язані з відповідальністю за жорстоке, нелюдське поводження або насильство над населенням та дотриманням їх фундаментальних прав з боку військових службових осіб, визначає особливості методики розслідування окремих різновидів військових злочинів, а також визначає причини вчинення та заходи із запобігання як військових злочинів узагалі, так і насильницьких злочинів військовослужбовців, корисливих злочинів військовослужбовців, військових злочинів анархічної мотивації, необережних злочинів легковажної мотивації зокрема [33].

Висновки

Отже, військові злочини є об'єктом дослідження наук кримінального циклу, через що стан їх наукових досліджень та діяльності з їх виявлення та розслідування з'ясовано за допомогою аналізу наукових напрацювань з таких галузей знань як кримінальне

право, кримінологія, кримінальний процес і криміналістика. Наголошено, що у наукових дослідженнях основна увага приділяється питанням кримінальної відповідальності як групи військових злочинів, так і окремих їх різновидів; призначення військовослужбовцям покарання; кримінологічної характеристики вказаних протиправних діянь і їх запобігання. При цьому кримінальні процесуальні та криміналістичні аспекти виявлення та розслідування військових злочинів висвітлено фрагментарно, що вказує на необхідність більш інтенсивного здійснення наукових пошуків у цьому напрямі.

Література

1. Фалеев Н.И. Цели воинского наказания: дис. ... экстраординар. проф. на каф. воен.-угол. законов в Александр. воен.-юрид. акад. Санкт-Петербург: Тип. В.С. Балашевъ и Ко, 1902. 525 с.
2. Ахметшин Х. М. Квалификация воинских преступлений: учеб. пособие. Москва: Воен. ин-т, 1977. 80 с.
3. Ашитов З.О. Уголовная ответственность военнослужащих за нарушение порядка пользования и сбережения военного имущества: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.08. Алма-Ата, 1960. 24 с.
4. Тер-Акопов А.А. Правовые основания ответственности за воинские преступления: дис. ... д-ра юрид. наук: 20.02.03. Москва, 1982. 362 с.
5. Закон об уголовной ответственности за воинские преступления. Комментарии / Ахметшин Х.М., Медведев А.М., Самойлов Е.М., Тер-Акопов А.А.; под ред.: Горный А.Г. М.: Юрид. лит., 1986. 160 с.
6. Абдуллаев З.М. Теоретические основы криминализации воинских общественно опасных деяний: дис. ... канд. юрид. наук: 20.02.03. Москва, 1991. 208 с.
7. Хавронюк М.І. Кримінальна відповідальність за перевищення військовою посадовою особою влади чи посадових повноважень: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.08. Київ, 1998. 25 с.
8. Туркот М.С. Кримінальна відповідальність за зловживання військовою службовою особою владою або службовим стано-

вищем: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.08. Харків, 2007. 20 с.

9. Касинюк В.І., Білоконєв В.М. Кримінальна відповідальність військовослужбовців за порушення правил водіння або експлуатації машин. Запоріжжя: Глазунов С.О., 2001. 231 с.

10. Сенько М.М. Кримінальна відповідальність за самовільне залишення військової частини або місця служби: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.08. Київ, 2005. 18 с.

11. Гришук В.К., Сенько М.М. Кримінальна відповідальність за самовільне залишення військової частини або місця служби: монографія. Львів: Львів. держ. ун-т внутр. справ, 2007. 308 с.

12. Бодаєвський В.П. Кримінальна відповідальність військовослужбовців за корисливі посягання на військове майно (ст. 410 КК України): автореф. дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.08. Запоріжжя, 2010. 16 с.

13. Мухамеджанова А.Р. Кримінально-правова характеристика насильства над населенням у районі воєнних дій (ст. 433 Кримінального кодексу України): автореф. дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.08. Харків, 2017. 16 с.

14. Ониськів А.М. Кримінальна відповідальність за порушення порядку проходження військової служби, вчинені в умовах особливого періоду або в бойовій обстановці: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.08. Київ, 2017. 20 с.

15. Бугаєв В.О. Військові злочини та покарання: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.08. Одеса, 2002. 21 с.

16. Злочини проти встановленого порядку несення військової служби (військові злочини): навч. посіб. / Г.М. Анісімов та ін.; за ред. М.І. Панова. Х.: Право, 2011. 184 с.

17. Харитонов С.О. Кримінальна відповідальність за військові злочини за кримінальним правом України: монографія. Харків: Право, 2018. 328 с.

18. Харитонов С.О. Військові злочини: поняття, система та проблеми кваліфікації: автореф. дис. ... докт. юрид. наук: спец. 12.00.08. Харків, 2019. 43 с.

19. Карпенко М.І. Злочини проти встановленого порядку несення військової

служби (військові злочини): теоретичні та прикладні аспекти: монографія. Київ: Нац. акад. упр., 2018. 420 с.

20. Карпенко М.І. Військові злочини: питання теорії, законодавства і практики: монографія / за заг. ред. В.К. Матвійчука. Київ: ЗВО «Національна академія управління», 2019. 458 с.

21. Ніколаєнко Т.Б. Теоретико-правові засади призначення та виконання спеціальних покарань щодо військовослужбовців: дис. ... докт. юрид. наук: 12.00.08. Київ, 2019. 556 с.

22. Бондарєв В.В. Нестатутні взаємовідносини серед військовослужбовців Збройних сил України: кримінологічний аналіз та попередження: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.08. Київ, 2001. 19 с.

23. Бондарєв В.В. Насильство серед військовослужбовців (поняття, характеристика, причини та попередження). Київ: Київ. нац. торг.-екон. ун-т, 2002. 272 с.

24. Пузиревський Є.Б. Кримінологічний аналіз і запобігання військовим злочинам: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.08. Харків, 2011. 22 с.

25. Пащенко Є.М. Кримінологічна характеристика та запобігання насильницькій злочинності військовослужбовців: дис. ... докт. філософії: спец. 081 – Право. Харків, 2021. 225 с.

26. Луців М.З. Особливості досудового розслідування злочинів проти встановленого порядку несення військової служби (статті 407–409 Кримінального кодексу України): автореф. дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.09. Харків, 2020. 20 с.

27. Ткачук О.С. Судове слідство у кримінальних справах про насильство серед військовослужбовців. Київ: КНТ, 2007. 172 с.

28. Давиденко В.С. Основи методики розслідування злочинів, пов'язаних з порушенням статутних правил взаємовідносин між військовослужбовцями за відсутності відносин підлеглості: дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.09. Київ, 2006. 313 с.

29. Давиденко В.С. Розслідування насильницьких злочинів, вчинених військовослужбовцями: проблеми тактики та методики: монографія. К.: Атіка, 2010. 272 с.

30. Воєвода А.Г. Основні положення методики розслідування злочинів, пов'язаних з порушенням правил водіння або експлуатації військових машин: дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.09. Київ, 2014. 253 с.

31. Давиденко В.В. Методика розслідування самовільного залишення військової частини або місця служби: дис... канд. юрид. наук: спец. 12.00.09. Київ, 2015. 322 с.

32. Береза Ю.М., Чаплинський К.О. Теоретичні засади методики розслідування незаконного заволодіння військовослужбовцем зброєю, бойовими припасами та вибуховими речовинами: монографія. Київ: Видавничий дім «Гельветика», 2018. 155 с.

33. Карпенко М.І. Військові злочини: характеристика, методика розслідування та запобігання: посібник / за заг. ред. д. ю. н., проф. В.К. Матвійчука. К.: ВД «Дакор», 2013. 472 с.

*Bershov Hennadii Yevhenovych, president
judge of the Second Administrative Court of Appeals, PhD (Candidate of Jurisprudence)*

THE STATE OF SCIENTIFIC RESEARCH OF MILITARY CRIMES AND ACTIVITIES FOR THEIR DETECTION AND INVESTIGATION

In the article has been emphasized that it is not possible to formulate recommendations on effective means of detecting, investigating and preventing war crimes without comprehensive investigation. It has been emphasized that the development of new and improvement of existing scientific provisions in terms of research of war crimes and activities for their detection and investigation is impossible without taking into account the already developed and tested scientific positions on the outlined issues. The analysis of a condition of scientific developments in the field of definition of concept, signs and features of qualification of the named illegal

actions, and also activity on their prevention, detection and investigation has been carried out. It has been established that war crimes are the object of study of such sciences of the criminal cycle as criminal law, criminology, criminal procedure and criminology. The study of war crimes in several respects ensures the comprehensiveness and completeness of scientific research, which, in turn, allows to identify the specifics of criminal qualification of criminal offenses against the established order of military service, determining the determinants of these illegal acts and measures to prevent them, criminal proceedings during the investigation of the mentioned offenses and court proceedings concerning such socially dangerous acts, technical-criminological and tactical support of activity on detection and pre-trial investigation of military criminal offenses. It has been established that in scientific researches the main attention is paid to questions of criminal responsibility both of group of war crimes, and their separate kinds; sentencing servicemen; criminological characteristics of these illegal acts and their prevention. Criminal law qualification of war crimes is carried out in order to determine the composition of a particular illegal act, to ensure its effective pre-trial investigation and trial. Only in this case will it be possible to attract the guilty and impose a deserved punishment. In this regard, it is important to investigate not only criminal offenses against the established order of military service, but also activities to identify and investigate them. It has been noted that the criminal procedural and forensic aspects of detection and investigation of war crimes are covered in fragments, which indicates the need for more intensive research in this area.

Keywords: war crimes, scientific research, forensic methods, forensic characteristics, pre-trial investigation, criminal proceedings.

ISSUES OF PREVENTION OF CRIME OF WATER (WATER SOURCES) AND MARINE POLLUTION IN THE CRIMINAL LEGISLATION OF THE REPUBLIC OF AZERBAIJAN

**HUSEYNOVA Shahla - PhD Candidate of the Azerbaijan National Academy of
Aviation**

DOI 10.32782/LAW.UA.2021.3.11

The article states that water use relations along with the Water Code of the Republic of Azerbaijan, are regulated with civil legislation, legislative acts on sanitary and epidemiological welfare and other legislative acts, including the Criminal Code of the Republic of Azerbaijan. Relations related to the supply of drinking water and wastewater discharge are regulated, along with the Water Code, by the relevant legislation of the Republic of Azerbaijan.

Relations on land, forests, subsoil, flora and fauna, atmospheric air, exploration and protection of underground waters, as well as property and other administrative relations arising from the use and protection of water bodies, are regulated along with the Water Code by the relevant legislation of the Republic of Azerbaijan.

Key words: Law, legislation, health, article, crime.

In our modern world, it is important to prevent the crime of pollution of water (water sources) and the marine environment and the implementation of comprehensive preventive measures in this regard.

The effectiveness of crime prevention policy depends on the quality of its legal framework. After the collapse of the Soviet Union, the system of prevention, which played an important role in the fight against crime based on ideological principles, also collapsed.

The crime of polluting water (water sources) and the marine environment has been a se-

rious concern for many years. Towards the end of the twentieth century, the destruction of the environment, the disturbance of the ecological balance, and the deterioration of the environment as a result of human activity indicated that mankind would experience serious environmental problems in the near future. Environmental crimes have become one of the sources of international threat beyond the borders of one country and national framework. Environmental crimes have become so dangerous that the fight against them within a country is no longer effective. Therefore, along with the integration processes taking place in the economic, political, cultural and other spheres within the borders of the union of all countries of the world, there is a great need to deepen international cooperation in the fight against environmental crime and its component water (water sources) and marine pollution and to ensure that this cooperation is carried out quickly and consistently.

At present, environmental crimes are considered one of the most serious socially dangerous acts at the level of national and international law.

However, when assessing environmental crimes, including water and marine pollution offenses, individual states and their law enforcement officials approach the problem of environmental and nature pollution on the basis of universal principles, in some cases they are biased.

The prevention of such crimes is not limited to the independent activities of individual states. For this, it is very important that all neighboring countries implement joint comprehensive preventive measures.

One of the most important environmental problems in the region is the pollution of the transboundary Oxchuchay River. The 84-kilometer-long Oxchuchay River begins on the slopes of the Zangezur Range and flows through East Zangezur.

After the liberation of East Zangezur, the Ministry of Ecology and Natural Resources of Azerbaijan conducted an analysis of the river water and found that the level of pollution in the Oxchuchay River is higher than other border rivers. Nickel, iron, copper-molybdenum content is above the norm. The United Nations Economic and Social Council (ECOSOC) described the ecological and chemical condition of the Oxchuchay River system in 2007 as “unfit for life” and noted that the main reason was the activities of industrial enterprises.

In order to assess the ecological condition of some areas, more than 500 trout and other fish were found dead during the next monitoring in the Oxchuchay River passing through the Zangilan region.

According to the press service of the Ministry of Ecology and Natural Resources, it was found that in water samples taken from river the amount of heavy metals such as copper, molybdenum, manganese, iron, zinc, chromium, etc exceeding the norms enormously.

The Kura River, together with its right tributary, the Araz River, is the most important waterway in the South Caucasus, flowing into the Caspian Sea. These two rivers affect the water quality of the Caspian Sea, so their cleanliness is of concern to all Caspian littoral states. According to the Caspian Convention, littoral states are obliged to protect the environment and biological resources of the Caspian Sea. The Oxchuchay river is an important economic and irrigation source of the East Zangezur economic region of Azerbaijan. This region is an important water center for development after liberation.

When talking about the prevention of crime, including environmental crime, its component water (water sources) and marine

pollution, it should be borne in mind that the approach to the system of measures covered by this activity is ambiguous in the legal literature. Thus, some legal experts believe that although social measures (large-scale measures of social development) play a key role in eliminating the root cause of crime, crime prevention is not included in the system of measures. In this regard, a number of legal scholars believe that crime prevention has well-defined limits. They refer to the system of crime prevention, not all offenses, but only the warning of offenses that affect the occurrence of crimes and criminal behavior, and the impact on situations where criminal behavior is actually possible.

Society itself, as a system, has internal, interconnected and interacting systems. Perversion that occur in one of these systems made a negative effect on other systems to one degree or another. Crime prevention also does not operate in isolation. This activity is directly related to the development of society as a whole. The set of special measures included only in the system of general social measures and implemented in interaction with other measures forms the basis of the crime prevention system.

The effectiveness of crime prevention depends to a large extent on the validity of this activity and the correct definition of priorities. For this, the criminogenic situation in the country and in the regions must be objectively assessed and a system of measures must be determined to improve it.

In order to effectively organize preventive work in the fight against crime, attention should be paid to the issues of information support of this activity, accurate information on the level, dynamics and structure of crime. Otherwise, the measures taken will not be effective. The quality of prevention, as noted above, requires the identification of priorities in the fight against crime. In other words, priority should be given to the fight against crime, which is a more serious threat to people who further hinder the development of society.

As it is known, one of the factors influencing the effectiveness of the fight against crime in any society is the existence of latent crime. Therefore, increasing the effectiveness of crime prevention as a whole should be based on ob-

taining accurate information about this type of crime.

As we know, crimes against the environment, nature and the environment in general are usually latent. It is well known how catastrophic are the consequences of serious environmental crimes for society. Therefore, it is very important to take preventive measures to prevent these crimes.

Prevention of crimes of pollution of water (water sources) and the marine environment, which are constituent elements of ecology, is implementation of educational, legal, socio-economic and other measures to eliminate the causes and conditions of crime and delinquency in order to ensure the security of society, the state and people.

In our modern society, as it was before, crime prevention is carried out on two main levels:

- general social warning or general prevention;
- special warning or special prevention

The general warning system includes measures aimed at preventing negative processes by creating obstacles to the positive development of society.

Because if various negative actions and situations are not prevented in time, conditions are created for crime to take its place in the life of society. For example, the existence of unemployment, poverty, illiteracy and other such social problems in society and the failure to take the necessary steps to eliminate them in a timely manner significantly complicate the prevention of crime.

Preventive measures taken to combat environmental crimes can be divided into the following groups:

- ✓ nationwide preventive or precautionary measures covering large social groups;
- ✓ preventive measures related to individual objects, enterprises and organizations;
- ✓ preventive measures against individual subjects and individuals.

When distinguishing one of these types of preventive measures from another, it is shown that the main quality criterion that distinguishes special crime prevention from general prevention is purposefulness. Unlike general prevention, special prevention is aimed at eliminating criminal cases.

Individual preventive measures mean the identification of persons who may commit a crime, the implementation of educational, deterrent and other measures of influence in connection with them or their surroundings in order to prevent crime.

General preventive measures include identifying the causes and conditions of crime in various spheres of social life and measures to eliminate them. An example of this is the legal propaganda, advocacy and educational work carried out to raise the legal culture of the population.

In terms of time, special warning measures are divided into measures taken before and after the crime.

In terms of prevention of crime it is divided into several stages. First, precautionary measures to prevent crimes; second, measures to prevent possible crimes; third, precautionary measures taken after the commission of crimes. In this system of measures, priority should be given to the first two groups of preventive measures. Preventive measures against crime should be taken before crimes are committed, and crimes that may occur should be prevented at an early stage, in preparation for a crime.

As it is known, measures to prevent crime, including environmental crime, are carried out by the relevant entities. These entities include government agencies, public organizations, labor collectives, various special agencies and citizens. General crime prevention is carried out by society as a whole, all its institutions, civil society and the state.

Tasks facing special warning activities are performed by governmental or non-governmental, specialized or non-specialized entities. Non-specialized state entities include executive and legislative bodies. They determine the legal basis for special warning activities, the powers and rights of other subjects of warning activities, take measures to create their financial and logistical bases, provide them with personnel and other resources. State control bodies in the field of special warning activities are also included in the subjects of warning (for example, securities, state laws related to environmental protection, as well as antitrust policy, etc.)

Government agencies listed as special warning entities carry out various measures within

the scope of their statutory powers (for example, cessation of activities of some enterprises, revocation of licenses, administrative fines, etc.). In addition, local governments have an important role to play in special warning activities.

Municipalities, culture, health, educational institutions and commercial structures also perform certain functions in this direction.

Parents' committees (or councils), guardianship and charitable organizations, social centers and other similar bodies also carry out various activities in the field of special warnings.

Special prevention carried out by law enforcement agencies (prosecutor's office, interior ministry, state security service, customs authorities, tax and border service, etc.) affects general social warning. Thus, as a result of their activities, law enforcement agencies raise major social problems before the legislative and executive authorities. Since the activities of these bodies are under the direct supervision of the population, it is not only difficult to assess the effectiveness of their work, but also of great importance.

Crime prevention in society is mainly carried out by law enforcement agencies. Sociological surveys suggest that the adoption of crime prevention only as a duty of law enforcement agencies in our country, which is on the path of building a democratic, legal state, shows that not all entities included in the warning system work together. In connection with the above, it should be noted that the effectiveness of crime prevention depends only on ensuring the interaction of the activities of all entities. However, observations show that currently the interaction between the subjects of the warning does not meet the requirements of the day. In short, today the main burden in the work of crime prevention falls almost entirely on law enforcement agencies.

Bibliographic references

1. Water Code of the Republic of Azerbaijan dated December 26, 1997. <http://www.e-qanun.az/framework/46940> [In Azerbaijani].
2. Criminal Code of the Republic of Azerbaijan. Baku: "Hüquq Yayın Evi", 2021 [In Azerbaijani].
3. Law of the Republic of Azerbaijan dated December 9, 1991 "On the State Border of the Republic of Azerbaijan". <http://www.e-qanun.az/framework/6760> [In Azerbaijani].
4. Gurbanov G.S. - Criminal Law: General Part. Baku: Tehsil, 2006, 124 p. [In Azerbaijani].
5. Ministry of Ecology and Natural Resources of the Republic of Azerbaijan. <http://eco.gov.az/> [In Azerbaijani].
6. Law of the Republic of Azerbaijan "On Fauna" dated June 4, 1999. <http://www.e-qanun.az/framework/3850> [In Azerbaijani].

*Гусейнова Шахла Асадулла кызы -
диссертант Национальной Академии Авиации
Азербайджана*

ВОПРОСЫ ПРОФИЛАКТИКИ ПРЕСТУПЛЕНИЙ ЗАГРЯЗНЕНИЯ ВОД (ИСТОЧНИКОВ ВОДЫ) И МОРСКОЙ СРЕДЫ В УГОЛОВНОМ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ АЗЕРБАЙДЖАНСКОЙ РЕСПУБЛИКИ

В статье указывается, что отношения по водопользованию регулируются наряду с Водным кодексом Азербайджанской Республики, гражданским законодательством, законодательными актами о санитарно-эпидемиологическом благополучии и иными законодательными актами, в том числе Уголовным кодексом Азербайджанской Республики.

Ключевые слова: право, законодательство, здоровье, статья, преступление.

НАСИЛЬСТВЕННЫЕ ПРЕСТУПЛЕНИЯ ПРОТИВ ЖЕНЩИН: ИСТОРИЧЕСКИЙ ОБЗОР

**НАРМИН Рабит гызы Гошгарова - диссертант Центра судебной экспертизы
Министерства юстиции Азербайджанской Республики**

DOI 10.32782/LAW.UA.2021.3.12

Преступные деяния, вызванные насилием в семье, происходят во всем мире, при этом ни различные уровни культуры народа и благосостояния государства, ни тем более материальное и социальное положение семьи, существенной роли не играют. Так, около 40% насильственных преступлений происходят в семьях. И в этом случае жертвами большей части этих преступлений становятся женщины. В уголовном законодательстве многих европейских стран и возникших на постсоветском пространстве некоторых государств преступления, связанные с насилием в семье, выделены даже в самостоятельные главы, а домашнее насилие криминализовано как самостоятельный вид преступления.

В статье указывается, что, учитывая исторические, социальные, криминологические условия и моральные ценности, в каждый исторический период в уголовном праве Азербайджана в достаточной мере охранялись основные неотъемлемые права женщины (жизнь, здоровье, сексуальная неприкосновенность, личная свобода и достоинство). По мнению автора, в действующем уголовном законодательстве Азербайджанской Республики также должна быть полностью сформирована система преступлений бытового насилия. Насильственные преступления, совершаемые в целом на почве семейно-бытовых отношений, должны быть определены как критерии дифференциации уголовной ответственности за соответствующие преступления как в Особенной части Уголовно-

го Кодекса (какотягчающие составы соответствующих видов преступлений насильственного характера против личности), так и в перечне обстоятельств, отягчающих наказание в Общей части Уголовного Кодекса (статья 61) как критерии индивидуализации наказания.

Ключевые слова: уголовное право, преступление, наказание, уголовная ответственность, насильственные преступления, преступления против жизни и здоровья, насильственные преступления против женщин.

Защита законных интересов личности, в особенности женщин, которые во многих случаях подвергаются бытовому насилию, и защита их прав и свобод от преступных посягательств – одна из важных внутренних функций государства в любом демократическом обществе. Учитывая важное значение вопросов защиты прав и свобод, Президент Азербайджанской Республики 27 ноября 2020 года подписал Указ об утверждении «Национального плана действий по борьбе с бытовым насилием в Азербайджанской Республике на 2020-2023 годы» в Азербайджанской Республике.

Во всем мире наблюдается рост числа насильственных преступлений, которые считаются последней формой социального и морального неблагополучия в обществе, а статистический анализ этих преступлений свидетельствует о том, что число посягательств на жизнь и здоровье женщин среди них довольно велик.

Охрана жизни и здоровья человека является одним из основных целей демократического государства в современное время. Действующая правовая система в Азербайджанской Республике соответствующими правовыми средствами обеспечивает охрану жизни и здоровья каждого гражданина.

Следует отметить, что преступления против жизни и здоровья всегда являлись объектом уголовно-правовой борьбы во всех цивилизациях и на протяжении всей истории развития человечества.

Человеческая жизнь, дарованная природой, является одной из основных социальных ценностей. Посягательства на жизнь не могут быть ни восстановлены, ни возмещены. По этой причине, согласно международным и внутригосударственным конституционным нормам, право на жизнь и здоровье являются приоритетными направлениями уголовно-правовой защиты. Государственная защита жизни и здоровья начинается с момента рождения человека и продолжается до его смерти [1, с.115].

Первое основное условие проведения исследования в современном уголовном праве является историко-правовой обзор проблемы. Согласно Н.С. Таганцеву, уголовное право является наиболее часто меняющимся среди правовых дисциплин: все политические и социальные изменения очно проявляются в понятиях преступления и наказания, чем быстрее развивается жизнь, тем быстрее проявляются эти изменения [2, с.105].

Историю развития законодательства о насильственных преступлениях против жизни и здоровья женщин в Азербайджане можно разделить на следующие периоды:

1. Период применения мусульманского права в Азербайджане (период ханств – до 1813 г.);
2. Период законодательства Российской империи (1813-1918 гг.);
3. Уголовное законодательство Азербайджанской Народной Республики (1918-1920 гг.);
4. Уголовное законодательство Азербайджана советского периода (1920-1991 гг.);
5. Законодательство независимого Азербайджана в период первых реформ (1991-01.09.2000 гг.);

6. Действующее уголовное законодательство Азербайджанской Республики (начиная с 01.09.2000 года) [3, с.62-63].

После приобретения независимости в 1991 году, Азербайджан стал участником многочисленных международных организаций, ратифицировал международные акты, принятые в сфере защиты прав и свобод человека. 12 ноября 1995 года путем общенационального референдума была принята Конституция независимой Азербайджанской Республики. Этим был дан старт формированию новой законодательной базы страны. В этот период, в действующий УК 1960 года, также были внесены важные изменения и дополнения.

Так, 2 апреля 1999 года в Главу 3 УК 1960 года были внесены несколько новых статей. Основным и непосредственным объектом вновь криминализированных деяний были общественные отношения, обеспечивающие безопасность жизни и здоровья женщины: незаконное искусственное оплодотворение и имплантация эмбриона (ст. 115-1); незаконная медицинская стерилизация (ст. 115-2). Жизнь и здоровье женщины могли быть факультативным объектом и иных преступлений, добавленных в УК Законом от 2 апреля 1999 года: изъятие органов или тканей человека для трансплантации без медицинских указаний (ст. 115-3); участие в торговле человеческих органов и тканей (ст. 115-4); незаконное применение новых средств диагностики и лечения, лекарственных средств (ст. 115-6).

В Уголовном кодексе Азербайджанской Республики, принятым 30 декабря 1999 года, вступившим в силу 1 сентября 2000 года, были предусмотрены некоторые новые составы преступления против жизни и здоровья, в том числе сопряженные с насилием против женщин. Новый Уголовный кодекс является более совершенным по сравнению с ранее действующими. К положительным чертам рассматриваемого кодекса в контексте темы исследования можно отнести объединение соответствующих преступлений, предусмотренных в разных главах в одном разделе – в системе преступлений против личности, классификация преступлений по непосредственному объекту, выбор видов и мер наказания, достаточно совершенная дефиниция этих

преступлений, точность и последовательность квалифицирующих признаков, конкретизация и закрепление в разных главах половых преступлений и преступлений против нравственности.

На основе анализа преступлений, совершенных против жизни и здоровья женщин в контексте действующего Уголовного кодекса, в зависимости от повлекшихся общественно опасных последствий, последние можно классифицировать следующим образом (следует отметить, что в классификацию были включены не все преступления против жизни и здоровья женщин, а лишь те, которые имеют насильственный характер):

а) преступления, связанные с насильственным лишением жизни женщин: умышленное убийство (ст. 120) и доведение до самоубийства (ст. 125);

б) преступления, связанные с причинением вреда здоровью женщин: (ст. 126-128);

в) преступления против женщин, сопряженные с физическими или психическими страданиями без причинения вреда их здоровью: истязание (ст. 133);

г) преступления, представляющие опасность для жизни и здоровья женщин: угроза убийством или причинением тяжкого вреда здоровью (ст. 134);

д) преступления, связанные с причинением вреда физической свободе женщин: похищение человека, торговля людьми, принудительный труд, незаконное лишение свободы, незаконное помещение в психиатрическую больницу, принуждение женщины к вступлению в брак (ст. 144, 144-1, 144-2, 145, 146, 176-1);

е) преступления против половой неприкосновенности и половой свободы женщин: (ст. 149, 150, 151) [4; 4].

В действующем УК совершение преступления против женщины, заведомо для виновного находящейся в состоянии беременности, считается отягчающим обстоятельством следующих деяний: умышленное убийство (ст. 120.2.8); истязание (ст. 133.2.2); похищение человека (ст. 144.2.2); торговля людьми (ст. 144-1.2.4); принудительный труд (ст. 144-2.2.4); незаконное лишение свободы (ст. 145.2.2); захват заложника (ст. 215.2.6). Кроме того, совершение преступления в от-

ношении женщины, заведомо для виновного находящейся в состоянии беременности, может быть оценено судом в качестве отягчающего обстоятельства при индивидуализации наказания (ст. 61.1.7).

Согласно криминологическим исследованиям и судебной практике, насильственные преступления против женщин, как правило, возникают в силу бытовых, внутрисемейных ссор. Бытовое насилие, в том числе внутрисемейное криминальное насилие против женщин? имело место на протяжении веков в разных странах и народах.

В связи с этим, в начале XX века мировое сообщество начало борьбу с деяниями против основных прав и безопасности женщин в контексте нарушения прав человека и дискриминации. В этой сфере были приняты важные международные конвенции. Так, например, начиная с 2000 года, Парламентской Ассамблеей Совета Европы были приняты следующие резолюции и рекомендации, направленные на предупреждение насилия против женщин: Рекомендация о насилии против женщин в Европе (2000); Резолюция о женском обрезании (2001); Рекомендация о бытовом насилии против женщин (2002); Резолюция об убийствах во имя чести (2003); Рекомендация о компании борьбы с насилием против женщин в Европе (2004); Рекомендация о вынужденных и детских браках (2005); Резолюция и Рекомендация об умышленных убийствах женщин и молодых девушек (2009); Резолюция и Рекомендация о деятельности по борьбе с нарушениями прав человека на почве гендерной принадлежности, в том числе с похищениями женщин и молодых девушек (2009); Резолюция и Рекомендация об изнасиловании, в том числе внутрисемейном изнасиловании (2009); Резолюция и Рекомендация о необходимости срочной борьбы с «убийствами чести» (2009); Резолюция и Рекомендация о сексуальном насилии против женщин в период вооруженных конфликтов (2009); Резолюция и Рекомендация о требованиях к убежищам на основе гендерной принадлежности (2010); Резолюция и Рекомендация о детях, ставших свидетелями бытового насилия (2010); Резолюция о психологическом насилии (2011); Резолюция об охранных ордерах для жертв бытового насилия

(2011); Конвенція Совета Европы о предотвращении и борьбе с насилием в отношении женщин и домашним насилием (2011); Резолюция о продвижении Конвенции Совета Европы о предотвращении и борьбе с насилием в отношении женщин и домашним насилием (2012); Резолюция о преследовании с целью сексуального насилия – для предупреждения насилия против женщин (2013); Резолюция о внимании к лицам, совершившим насилие (2014); Резолюция о проституции, торговле людьми и современном рабстве в Европе (2014) [5; 11].

Очевидно, что положения о предупреждении насилия против женщин и бытового насилия, закрепленные в многочисленных международных актах, должны определить нормы национального законодательства, направленные на решение этой проблемы.

В начале XXI века в Азербайджане проблема насилия против женщин стала достаточно актуальной. Азербайджанская Республика присоединилась к кампании по борьбе с насилием против женщин, начатой Советом Европы. 21 декабря 2006 года была принята специальная Декларация о борьбе с насилием против женщин, в том числе с бытовым насилием. В Декларации указывалось, что насилие против женщин является бедой мирового масштаба, что она не имеет ни географических, ни возрастных пределов, и ни одна этническая либо религиозная группа не застрахована от этой беды.

Юридическая дефиниция бытового насилия дана в Законе Азербайджанской Республики «О предотвращении бытового насилия» от 22 июня 2010 года следующим образом: «Бытовое насилие – умышленное причинение физического либо морального вреда друг другу лицами, на которых распространяется настоящий Закон, путем злоупотребления близкими родственными отношениями, нынешним либо прежним совместным проживанием» [6; 15].

На основании вышеизложенного можно прийти к нижеследующим выводам.

Совершенствование действующего уголовного законодательства Азербайджанской Республики должно основываться не только на прогнозировании сегодняшнего, завтрашнего и будущего состояния преступности,

оно должно принять во внимание и историю развития уголовного закона, его преемственность.

Как во всех трех Уголовных кодексах советского периода (1922, 1927, 1960 гг.), так и в действующем уголовном законе Азербайджанской Республики от 1999 года, система преступлений против жизни и здоровья была закреплена в одной главе. Учитывая исторические, социальные, криминологические условия и нравственные ценности каждого исторического периода, можно сделать вывод, что в каждом из них основные неотъемлемые права (права на жизнь, на здоровье, половую неприкосновенность, половую свободу, достоинство) женщины охранялись в должной степени.

Вместе с тем, считаем, что в ближайшем будущем в действующем уголовном законодательстве должны быть решены следующие вопросы.

К сожалению, преступления на почве внутрисемейного насилия совершаются во всем мире, они возникают вне зависимости от материального и социального положения семьи, и в характерной форме для разных уровней цивилизованности [7, с.4-10]. Согласно утверждениям аналитиков, 40 % насильственных преступлений совершаются в семьях. А жертвами таких преступлений, в основном, становятся женщины. Например, согласно официальным статистическим данным 2019 года по Азербайджану, 85 % жертв умышленных убийств (ст. 120 УК) на почве бытового насилия составили женщины [8]. Кроме того, в случаях, когда в деяниях по умышленному убийству не устанавливаются отягчающие обстоятельства, предусмотренные в ст. 120.2 УК, убийство женщины (матери, сестры, жены, обрученной, иной женщины-родственницы) на почве бытового насилия квалифицируется как «простое убийство на почве ревности» по ст. 120.1 УК. В таких случаях насилие на почве семейно-бытовых отношений не только остается без соответствующей юридической оценки, но и намерение изоэренного гегемонства маскируется под мотивом «ревности».

Учитывая международные акты, принятые в этой сфере за последнее годы, а также Закон Азербайджанской Республики «О предотвращении бытового насилия» от 2010

года, считаем, что для разрешения проблемы насилия против женщин в рамках действующего уголовного законодательства настало время криминализации деяний на почве внутрисемейного бытового насилия (например, путем дополнения Главы 18 УК АР новым видом преступления – бытовое насилие), либо дополнения действующих норм новыми отягчающими обстоятельствами (например, умышленное убийство женщины (ст. 120.2), доведения до самоубийства женщины (ст. 125.2), причинение вреда здоровью, угроза убийством, либо причинением вреда здоровью женщины (ст.ст. 126.2, 127.2, 128.2, 133.2, 134.2), истязание женщины (133.2), изнасилование женщины (149.2), насильственные действия сексуального характера в отношении женщины (150.2) на почве внутрисемейных отношений).

Следует также учесть, что в некоторых странах Европы и в постсоветских странах преступления бытового насилия предусмотрены в отдельных главах уголовного законодательства, в связи с чем считаем, что в Азербайджанском уголовном законодательстве тоже должна быть сформирована полная система преступлений бытового насилия (например, в форме отягчающих составов преступлений против личности). Кроме того, совершение насильственного преступления на почве семейно-бытовых отношений должно выступить в качестве критерия дифференциации уголовной ответственности в нормах Особенной части УК АР, так и в качестве критерия индивидуализации наказания в перечне отягчающих наказание обстоятельств в Общей части УК АР (ст. 61).

Литература

1. Самедова Ш.Т. Уголовное право Азербайджанской Республики. Особенная часть: в двух томах. Учебник. Баку: Адильоглы, 2020, т.1, 824 с.
2. Таганцев Н.С. Русское уголовное право. Лекции. Часть общая: в двух томах / Сост. и отв. ред. Загородников Н.И. М.: Наука, том 1, 380 с.
3. Самедова Ш.Т. Категории преступлений. Баку: Адильоглу, 2007, 314 с.
4. Уголовный кодекс Азербайджанской Республики. Баку: Юридическая литература, 2000, 350 с.

5. Стамбульская конвенция Совета Европы О предупреждении насилия в отношении женщин, бытового насилия и борьбе с ним / Настольная книга для членов парламента. Баку, 2016, 108 с.

6. Собрание законодательства Азербайджанской Республики о предупреждении Бытового насилия в семье. Баку, 2012, 80 с.

7. Домашнее насилие по законодательству зарубежных стран: ответственность и превенция / Отв. ред. Н.А. Голованова. М.: Юстицинформ, 2011, 384 с.

8. Преступность и правонарушения в Азербайджане / Статистический сборник. Официальное издание. Баку, 2020, 110 стр. URL: www.stat.gov.az/source/crimes/

VIOLENT CRIMES AGAINST WOMEN: A HISTORICAL OVERVIEW

Criminal acts caused by domestic violence occur all over the world, while neither the different levels of the culture of the people and the welfare of the state, far less the material and social situation of the family, play a significant role. Thus, about 40% of violent crimes occur in families. And in this case, the victims of most of these crimes are women. In the criminal legislation of many European countries and some states that have emerged in the post-Soviet space, crimes related to domestic violence are even singled out as independent chapters, and domestic violence is criminalized as an independent type of crime.

The article indicates that, taking into account the historical, social, criminological conditions and moral values, in every historical period in the criminal law of Azerbaijan, the basic inalienable rights of women (life, health, sexual integrity, personal freedom and dignity) were sufficiently protected. According to the author, the system of crimes of domestic violence should also be fully formed in the current criminal legislation of the Republic of Azerbaijan. Violent crimes committed in general on the basis of family and domestic relations should be defined as criteria for differentiating criminal liability for relevant crimes both in the Special Part of the Criminal Code (as aggravating elements of the corresponding types of violent crimes against the individual) and in the list of aggravating circumstances, punishment in the General Part of the Criminal Code (Article 61) as criteria for the individualization of punishment.

Key words: *criminal law, crime, punishment, criminal responsibility, violent crimes, crimes against life and health, violent crimes against women.*

КРИМІНОЛОГІЧНИЙ АНАЛІЗ КАТЕГОРІЇ «ІНДИВІДУАЛЬНА ПРОФІЛАКТИКА ЮВЕНАЛЬНОЇ ЗЛОЧИННОСТІ»

СИЗОНЕНКО Антон Степанович - кандидат юридичних наук, доцент,
Заслужений юрист України, перший заступник директора Департаменту
персоналу МВС України

УДК 343.85+343.915
DOI 10.32782/LAW.UA.2021.3.13

Загальним завданням держави, суспільства, громади і кожної окремої родини в цьому напрямі є своєчасне виявлення та усунення причин девіацій дитини, забезпечення умов її нормального психічного розвитку, виховання, соціалізації, безпечного середовища її існування. Чинний стан ювенальної злочинності в Україні підкреслює наявність проблеми ювенальної злочинності та ранньої деліктолізації населення нашої країни. Попри значну кількість у юридичній літературі наукових публікацій на цю тематику, трансформація соціальних процесів у суспільстві обумовлює постійний інтерес до індивідуально-профілактичних заходів, зокрема стосовно такої категорії, як діти. Метою цієї статті є з'ясування поняття, призначення та місця індивідуальної профілактики у системі заходів запобігання ювенальної злочинності.

Емпіричною базою дослідження стали наукові розробки вчених у галузі кримінології, кримінального та адміністративного права. Завдяки поєднанню загальнонаукових і спеціальних методів пізнання, зокрема діалектичного, формально-юридичного, порівняльного аналізу й синтезу, вдалося опрацювати наявний у правовій науці емпіричний матеріал та отримати власні наукові висновки, що корелюються з метою та завданнями статті.

У публікації на підставі проведеного аналізу сучасних уявлень про індивідуальну профілактику злочинності пропонується авторське визначення базових термінів, а також

акцентовано увагу на характерних саме для цього виду запобігання ювенальної злочинності властивостях. Констатовано, що індивідуальна профілактика є найефективнішим і найгуманнішим засобом відвернення конкретних кримінально каранних діянь з боку дітей і запобігання ювенальної злочинності в цілому. Наголошується, що серед інших видів профілактики індивідуально-профілактичні заходи є найбільш придатними для оцінювання їх ефективності у запобіганні ювенальної злочинності. Залежно від стадії генезису девіантної поведінки особи індивідуальна профілактика злочинності в кримінології та інших галузях правової науки здебільше поділяється на три чи чотири види.

Ключові слова: дитина, неповнолітня особа, правопорушення, ювенальна злочинність, профілактика, індивідуально-профілактичні заходи.

Постановка проблеми

Ювенальна злочинність була і залишається злобою для всіх країн світу. Різниця полягає хіба що у ставленні суспільства та урядів держав до цієї проблематики, кількісних та якісних показниках, причинах детермінації цього негативного соціального явища, заходах протидії. Гострою залишається проблема «дитячої» злочинності і для України. За даними Національної поліції, протягом 2020 року на території нашої країни дітьми було скоєно майже 4400 кримінальних правопорушення. При цьому, лише

трохи менше половини з них – це тяжкі та особливо тяжкі злочини. Загальним завданням держави, суспільства, громади і кожної окремої родини в цьому напрямі є своєчасне виявлення та усунення причин девіації дитини, забезпечення умов її нормального психічного розвитку, виховання, соціалізації, безпечного середовища її існування. У попередньому році поліцією зареєстровано майже 3400 злочинів, скоєних стосовно дітей [1], а це також один із факторів, який безпосередньо чи опосередковано впливає на стан криміналізації неповнолітніх. Уже за перші чотири місяці цього року зафіксовано 1470 злочинів, вчинених неповнолітніми. З них 728 – тяжкі та особливо тяжкі [2]. Тож подібна статистика змушує замислюватися представників влади, громадськості та наукової спільноти над вивченням зазначеної проблематики та напруженням оптимальних заходів реагування на цей соціальний виклик, пріоритетними серед яких, безумовно, мають бути заходи профілактики.

Аналіз останніх досліджень і публікацій

Зазначена проблематика досліджувалась з боку багатьох учених різних галузей правової науки (кримінології, кримінального, кримінально-процесуального, адміністративного права, юридичної психології тощо). Щоб не образити поважних учених нібито недостатньою увагою з нашого боку, наведемо прізвища лише тих авторів, роботи яких згадуються саме у цій публікації. Загальні питання, поняття індивідуальної профілактики та її ролі у запобіганні злочинності розглядали Г. А. Аванесов, Дж. Анденсес, Ю. М. Антонян, П. Дж. Брантінгем, Б. М. Грек, М. М. Давидова, О. М. Джужа, Ю. Ф. Иванов, О. Г. Кальман, М. В. Кікалішвілі, І. М. Копотун, А. Г. Лекарь, В. Д. Малков, Ю. В. Нікітін, М. О. Семенишин, Ф. Л. Фауст. Особливостям індивідуальної профілактики криміналізації дітей були присвячені наукові праці Р. О. Бундза, М. Ю. Веселова, С. С. Вітвіцького, А. Ю. Дзюби, Ю. Л. Заросінського, Т. Л. Кальченко, Є. С. Назимка, Т. І. Тіточки.

Як наголошується в одному з підручників з кримінології: «Теорія запобігання злочин-

ності визначає рівні, масштаби, різновиди цієї діяльності, у тому числі і залежність від її цільового призначення, а також об'єкти, суб'єкти профілактики, форми і методи здійснення. При цьому слід мати на увазі, що деякі з названих характеристик є одночасно підставами видової та іншої диференціації запобіжної діяльності» [3, с. 151].

Метою цієї статті є з'ясування поняття, призначення та місця індивідуальної профілактики у системі заходів запобігання ювенальної злочинності.

Виклад основного матеріалу

Одним з важливих компонентів системи запобігання ювенальної злочинності є індивідуально-профілактичні заходи. Виділення цього різновиду з системи інших заходів профілактики обумовлено низкою характерних саме для них властивостей, обумовлених завданнями, методами, формами, об'єктами та масштабами впливу, а також особливостями та, на жаль, проблемами здійснення.

Залежно від ієрархії причин і умов злочинності у кримінології зазвичай виділяють трирівневу структуру її запобігання (це видно з огляду на і більшість інших науковців (наприклад, А. П. Закалюку, О. М. Яковлеву, Ю. В. Нікітину, Б. М. Греку [3, с. 151-152], Ю. Л. Заросінському [4, с. 317], А. Ю. Дзюбі [5, с. 200]) найбільш обґрунтованою позицією). Індивідуальна профілактика утворює третій рівень цієї структури, зміст заходів якої спрямовується на причини та умови конкретного злочинного прояву. Проте в кримінологічній літературі можна зустріти й іншу точку зору, за якою запобігання злочинності поділяється лише на дві основні групи: загальносоціальну профілактику та спеціально-кримінологічне запобігання. У такому випадку спеціально-кримінологічний та індивідуальний рівні запобігання злочинам автори розглядають у нерозривному зв'язку (наприклад, А. А. Вознюк та В. С. Щирська, М. М. Давидова) [6, с. 161]. Такий об'єднаний вид запобігання охоплює як припинення розпочатого злочину, так і недопущення вчинення нового кримінального правопорушення. Індивідуально-кримінологічне запобігання здійснюється стосовно конкрет-

ної особи і полягає у недопущенні вчинення нею злочину, якщо існує така ймовірність [7, с. 169]. Головним завданням індивідуального запобігання є усунення небезпеки вчинення злочину з боку конкретних осіб, які не вчинили протиправних діянь, але поведінка яких, спосіб життя тощо надають підстави для очікування протиправних дій з їхнього боку (для схилення до вживання наркотиків це – ведення антисуспільного способу життя, вчинення адміністративних правопорушень у сфері наркообігу тощо). На думку науковців, така рання профілактика, за умови своєчасного її застосування, може дати позитивні результати і тим самим виключити необхідність застосування заходів спеціального кримінально-правового характеру [8, с. 24]. Безумовно, що можна знайти аргументи для поєднання заходів спеціально-кримінологічного запобігання та індивідуальної профілактики, оскільки вони мають багато спільного, збігаються за суб'єктами та об'єктами впливу, часто взаємодоповнюють один одного, особливо, якщо девіантна поведінка особи утворює не одиничний випадок, а становить спосіб життя людини. Але попри це, між названими заходами є і характерні відмінності (як-то методи і способи впливу, правові наслідки тощо), враховуючи які, у теорії права індивідуально-профілактичні заходи доцільнішим буде розглядати відокремлено від інших двох видів запобігання злочинності.

Більшість європейських стандартів щодо звільнення неповнолітніх від покарання та його відбування віддзеркалюють положення міжнародних нормативно-правових актів. Центральне місце посідає думка про недопустимість надмірного репресивного впливу на неповнолітнього правопорушника та на необхідність у всіх можливих випадках уникати застосування до нього покарання у вигляді позбавлення волі [9, с. 112]. Відтак, акцент у таких ситуаціях з приводу перевиховання неповнолітнього правопорушника, формування у нього внутрішніх стимулів до загальноприйнятого способу життя, замість спеціально-кримінологічних заходів повинен робитись на індивідуально-профілактичні.

Е. В. Расюк розглядає індивідуальну профілактику як систему цілеспрямованого, ор-

ганізованого, з урахуванням педагогічних вимог, виховного впливу на свідомість, почуття, волю особи, яка піддається профілактичному впливу, з метою усунення, нейтралізації, блокування у неї негативних рис і, одночасного формування позитивних якостей, стереотипів і звичок законотворчій поведінки [4, с. 129]. Надаючи у своєму дослідженні визначення індивідуально-профілактичним заходам запобігання корисливонасильницьким злочинам, М. О. Семенишин також наголошує на здатності індивідуального кримінологічного прогнозування цих заходів, виявлення й припинення, попередження формування таких кримінальних проявів, вчасної діагностики та нейтралізації, обмеження можливостей злочинної поведінки [10, с. 32-33]. На прикладах наведених дефініцій можна підкреслити призначення індивідуальної профілактики не лише як реакції на девіантні відхилення, їх блокування у поведінці індивідуума, а й як засобу кодування та прогнозування позитивних якостей особи як члена соціуму. Безумовно, що при цьому ми пам'ятаємо про щільний взаємозв'язок і взаємозалежність усіх трьох видів (рівнів) запобігання протиправної поведінки.

Тож *індивідуальна профілактика правопорушень* – це система спеціальних заходів державних і недержавних суб'єктів щодо виявлення осіб, від яких можна очікувати вчинення злочинів, і здійснення на них та навколишнє мікросередовище позитивного, корегуючого впливу [3, с. 158]. Г. А. Аванесов вважає, що *індивідуальна профілактика* – це сукупність заходів переконання і примусу, що застосовуються до носіїв антигромадських установок і орієнтацій. Мета цих заходів – попередження негативного процесу формування особистості [11]. Як зазначає Ю. М. Антонян, основною та кінцевою метою індивідуальної профілактичної роботи є особистість, навіть якщо вживаються заходи щодо зовнішніх, але пов'язаних з нею умов і обставин. Інакше кажучи, мається на увазі зміна, тобто корекція тих особистісних рис, які можуть породити злочинну поведінку [12]. За словами Ю. Л. Заросінського, специфіка цього виду профілактики закладена вже у самій назві – «*індивідуальна*». Якщо при всіх інших формах та рівнях кримінологічної

профілактики заходи не мають завчасно відомого адресата, то при індивідуальній профілактиці вони персоніфіковані. Найбільш чітко це проявляється у роботі з неповнолітніми [4, с. 317-318].

Водночас, слід підкреслити, що індивідуально-профілактичному впливу підлягають ті особи (або найближче соціальне мікросередовище тих осіб), які ще не скоїли кримінального правопорушення (у деяких випадках краще казати про кримінально протиправне діяння), але поведінка (вчинки чи висловлювання) і спосіб життя яких вказують на високу ймовірність переростання в злочинну. Це обумовлює суттєву особливість індивідуальної профілактики – вона не передбачає застосування кримінального покарання, а спрямована на ресоціалізацію особи, використання заходів та ліквідацію криміногенного впливу на неї соціального оточення, нейтралізацію джерел конфліктних ситуацій, які сприяють девіантній поведінці особи. У зв'язку з цим індивідуальна профілактика кримінальних правопорушень неповнолітніх має бути спрямована на: виявлення осіб, які можуть вчинити або вже вчинили кримінально каране діяння та продовжують злочинну діяльність [4, с. 317-318].

Цікавим видається той факт, що у визначенні поняття індивідуальної профілактики серед учених існує два підходи, і ключовим критерієм у їх розмежуванні, як слушно наголошує М. В. Кікалішвілі, є момент виникнення можливості застосування такого виду профілактики [13, с. 301-302]. Обидва підходи наголошують на головній особливості індивідуальної профілактики – попередженні злочинного діяння як такого та запобіганні формування з конкретної людини злочинця. Але за першим підходом можливість застосування індивідуальної профілактики зумовлена обов'язковим проявом з боку особи злочинної поведінки, на яку необхідна спеціальна реакція. Тобто до прояву антисоціальної поведінки з боку конкретного суб'єкта індивідуально-профілактичні заходи не можуть бути реалізовані. Так, за визначенням О. М. Джужи, *індивідуальною профілактикою* є своєчасний вплив на тих осіб, від яких першочергово надходить загроза ймовірності вчинення злочину [14]. Автор підкреслює,

що конкретні дії уповноважених органів щодо профілактичного впливу на конкретну особу та її оточення можливі лише після прояву об'єктивно констатованого факту реальної криміналізації зазначеної особи.

Прихильники другого підходу вважають, що під *індивідуальною профілактикою* слід розуміти певний комплекс специфічних дій державних органів, у тому числі правоохоронних або громадських організацій, з виявлення осіб, від яких очікується злочинне діяння з подальшим позитивним впливом на виявлену особу з метою корегування її свідомості на краще [15, с. 118]. А. Г. Лекарь під *індивідуальною профілактикою* розумів діяльність органів внутрішніх справ щодо своєчасного виявлення осіб, від яких можна очікувати вчинення злочинів, і недопущення вчинення ними злочинів шляхом виховного впливу на них і прийняття інших заходів щодо подолання їх антигромадських поглядів, звичок, схильностей [16]. На думку І. М. Копотуна, саме у виявленні осіб, здатних (якщо врахувати їхню поведінку), скоїти злочин, і прийнятті щодо них заходів виховного і профілактичного характеру виявляється важлива практична складова індивідуальної профілактики. За своєю суттю, ці два етапи одного процесу індивідуальної профілактики нерозривно пов'язані між собою. Їх об'єднує кінцева мета – запобігти можливому вчиненню злочину з боку потенційних правопорушників. Рішення такого завдання ґрунтується на детальному вивченні цих осіб, що необхідно для визначення їх криміногенної небезпеки, а також вибору форм, методів і тактичних прийомів виховного впливу на них [17, с. 147-148].

Таким чином, можна погодитися з висновком М. В. Кікалішвілі, що другий підхід до визначення індивідуальної профілактики є трохи ширшим та більше відповідає загальній суті існування цього кримінологічного інституту. Саме виявлення злочинних проявів на ранніх етапах з подальшим недопущенням їх розвитку є одним з головних глобальних завдань індивідуальної профілактики [13, с. 301-302]. І хоча В. Д. Малков зауважує, що з практичного боку індивідуальне попередження – це виявлення осіб, схильних до вчинення злочинів, вивчення їх, справляння

на них позитивного впливу з метою недопущення вчинення злочинів [18, с. 124] (що корелюється з критерієм саме другого підходу у визначенні індивідуальної профілактики. – Прим. авт.), проведений нами аналіз відповідного законодавства України та деяких інших держав дає підстави стверджувати, що у практичній площині індивідуальна профілактика правопорушень серед дітей асоціюються саме з першим підходом.

Видається очевидним, що профілактична діяльність, спрямована на запобігання злочинності, актуальна для будь-якого виду злочинів, чи будь-якої асоціальної категорії осіб, але особливої актуальності вони набувають саме у контексті запобігання ювенальним правопорушенням. Біологічні, психологічні (поведінкові) і соціально-історичні маркери (фактори) створюють основу для концептуалізації особливого статусу дитини в праві, знаходять прояв у численних нормах міжнародних і національних правових актів [19]. Є. С. Назимко авторитетно наголошує, що принцип урахування біосоціальних та психофізіологічних особливостей неповнолітніх у законодавстві та правозастосовній практиці є фундаментальним принципом інституту покарання неповнолітніх [20, с. 24]. Така ж концептуалізація особливого статусу дитини знаходить втілення і в наукових дослідженнях, правовому регулюванні та практичній реалізації заходів системи індивідуальної профілактики ювенальної злочинності.

Можна припустити, що *індивідуальна профілактика ювенальної злочинності* – це планомірна діяльність, спрямована на виявлення осіб, які не досягли віку повноліття (18 років), від яких можна очікувати вчинення правопорушень (суспільно небезпечних, кримінально караних діянь), і здійснення впливу на них та їхнє найближче соціальне оточення (мікросередовище) з метою позитивної корекції їх поведінки, усунення, послаблення або нейтралізації криміногенних чинників, що діють у цій сфері.

У межах кримінологічного дослідження перш за все постає питання про ефективність індивідуальної профілактики ювенальної злочинності. Це концептуальне питання, у свою чергу, породжує низку інших навідиних запитань: «Яким чином визначити ефек-

тивність індивідуально-профілактичних заходів?», «Який вид заходів є більш ефективним, універсальним, економічними?», «Що саме впливає на таку ефективність: зміст або інтенсивність їх застосування чи інші критерії?», «Які недоліки заважають реалізовувати цей вид заходів більш ефективно?» тощо.

Нагадаємо, що індивідуально-профілактичні заходи за масштабами спрямовують свій антикриміногенний вплив щодо конкретного неповнолітнього індивідуума. Вибір заходів залежить від ступеня антисоціальності мікросередовища, можливостей корекції у бажаному напрямку, системності та інтенсивності впливу на дитину та інших ситуативних факторів. На думку І. М. Копотуна, індивідуальна профілактика є одним з найскладніших, але і найефективнішим видом попередження злочинів [17, с. 148]. Як слушно наголошує Дж. Анденсес (J. Andenses), надання меншого значення важливості загальної профілактики багато в чому обумовлюється тим, що ефективність цього рівня запобігання злочинності не може бути об'єктивно виміряна. Несприятливі (непрямі) наслідки для особистості від покарання також уникають спостереження. Тоді як заходи індивідуальної профілактики можуть найбільш легко сприйматися особою. З урахуванням емоційного фактору, це пояснює тенденцію робити основний акцент на індивідуальній профілактиці, за рахунок менш відчутної загальної профілактики та більш емоційно несприятливих спеціально-кримінологічних заходів [21, с. 178-180]. Ю. В. Нікітін разом з Б. М. Греком вважають, що індивідуальна профілактика – найгуманніший і найефективніший засіб запобігання конкретним злочинам і злочинності в цілому [3, с. 159].

Кримінологи одностайно наголошують, що в будь-якому разі ефективність індивідуальної профілактики залежить від своєчасності застосування превентивних заходів, до того моменту (на тому етапі), коли девіантна поведінка дитини переходить в кримінально карану [3, с. 232-233; 22, с. 118]. Сюди, безумовно, слід віднести своєчасне виявлення осіб групи ризику [23, с. 190]. Крім своєчасності, на ефективність індивідуальної профілактики ювенальної злочинності впливає також відповідність профілактичних заходів

станові об'єкта профілактики (її інтенсивність), їх послідовність, комплексність, реальність (тобто відсутність формалізованого підходу) [23, с. 192-193].

Метою індивідуальної профілактики злочинів, скоєних неповнолітніми, є виправлення і перевиховання дитини або зміна її криміногенної орієнтації. Ця мета визначає зміст індивідуальної профілактики, що складається з наступних дій: а) виявлення неповнолітніх, поведінка, погляди, мотиви вчинків яких свідчать про можливість скоєння кримінальних правопорушень; б) вивчення особистості цих неповнолітніх осіб; в) визначення та усунення джерел негативного впливу на них; г) дослідження можливостей створення сприятливих умов для життя чи переведення дитини в більш сприятливе оточуюче середовище, з тим щоб не допустити реалізації злочинних намірів з її боку; д) здійснення контролю за поведінкою таких неповнолітніх і способом їх життя; е) періодичний аналіз отриманих результатів і внесення відповідних корективів у цю роботу [18, с. 368].

Крім того, якщо казати про особливості індивідуальної профілактики (а саме – впливу таких заходів «підлягають ті особи, які ще не скоїли кримінально караного діяння»), слід зазначити, що мається на увазі їх перспективний характер стосовно ймовірної злочинної поведінки у майбутньому. Але це не виключає того, що така особа могла вже скоювати кримінальне правопорушення раніше. За таких обставин мова йтиметься про індивідуальну профілактику рецидиву з боку порушника (окремо або одночасно з заходами кримінально-правового реагування на скоєне кримінальне правопорушення чи суспільно небезпечне діяння). У тих неповнолітніх, які вчинили злочин, під час покарання та подальшої профілактичної роботи з цією особою має сформуватись негативна оцінка не тільки до свого діяння, але й взагалі ставлення до вчинення суспільно небезпечних діянь, передбачених КК України, а також стійка позитивна суспільна установка, яка має утримувати їх від вчинення правопорушень [24, с. 231].

Враховуючи це, залежно від стадії генезису девіантної поведінки особи індивідуальна профілактика злочинності в кримінології та інших галузях правової науки здебільшо-

го поділяється на три чи чотири види. Наприклад, рання профілактика; безпосередня профілактика; профілактика на момент передзлочинної поведінки (пенітенціарний вид); профілактика рецидиву (О. Г. Кальман [25, с. 140-143]; Е. В. Расюк [4, с. 129-130]). Або – рання індивідуальна профілактика; судово-слідча; пенітенціарна; постпенітенціарна (Ю. В. Нікітін та Б. М. Грек [3, с. 159]). Приклади тривірневого поділу включають: ранню (первинну) профілактику чи превенцію; усунення чинників, що вже викликали вчинення конкретних злочинів (вторинну профілактику); попередження рецидивних злочинів з боку неповнолітніх (третинну профілактику) (П. Дж. Брантінгем та Ф. Л. Фауст (*P. J. Brantingham & F. L. Faust*) [26]; Л. М. Кононенко [15, с. 213-214]; М. Ю. Веселов [27, с. 130-131]). З деякими відмінностями, усі ці поділи базуються на ступені криміналізації дитини та підкреслюють рису системності, що, звичайно, буде мати вплив при обранні методу, характеру та інтенсивності індивідуально-профілактичних заходів, а також тривалості їх застосування.

Висновки

Отже, на підставі проведеного аналізу сучасних уявлень про індивідуальну профілактику у запобіганні злочинності було запропоновано авторське визначення базових термінів, а також акцентовано увагу на характерних саме для цього виду запобігання ювенальної злочинності властивостях.

Індивідуальна профілактика ювенальної злочинності – це планомірна діяльність уповноважених суб'єктів, спрямована на своєчасне виявлення конкретних неповнолітніх осіб, від яких можна очікувати вчинення правопорушень (суспільно небезпечних, кримінально каранних діянь), включаючи повторних, і здійснення на них та їхнє найближче соціальне оточення (мікросередовище) превентивного впливу з метою позитивної корекції поведінки таких дітей, усунення, послаблення або нейтралізації криміногенних чинників, що діють у сфері їх життєдіяльності. Саме таке визначення цього виду профілактики, на наш погляд, відбиває найзагальніші закономірні зв'язки й відношення, які утворюються у соціальному середовищі на рівні

безпосередньої життєдіяльності дитини та існують у реальній дійсності.

Під *індивідуально-профілактичними заходами запобігання ювенальній злочинності* пропонується розуміти комплекс різноманітних, спрямованих на конкретну дитину та її найближче соціальне оточення (мікросередовище) заходів, що ґрунтуються на кримінологічних знаннях про специфічні вікові та антисуспільні риси неповнолітніх осіб, які входять до групи ризику (поведінка яких свідчить про високу ймовірність скоєння ними кримінально караного діяння), індивідуальному кримінологічному прогнозуванні таких суспільно-небезпечних вчинків конкретною дитиною, обмеженні можливостей злочинної поведінки. Констатовано, що *індивідуальна профілактика* є найефективнішим і найгуманнішим засобом відвернення конкретних кримінально каранних діянь і запобігання ювенальної злочинності в цілому. Серед інших видів профілактики *індивідуально-профілактичні заходи* є найбільш придатними для оцінювання їх ефективності у запобіганні ювенальної злочинності. Риси, а також система цих заходів, аналіз їх змісту визначатимуть мету та становитимуть зміст наших подальших наукових розвідок.

Література

1. Звіт Національної поліції України про результати роботи у 2020 році. *Національна поліція України*. URL: <https://www.kmu.gov.ua/storage/app/sites/1/17-civik-2018/zvit2020/npu-zvit-2020.pdf> (дата звернення: 01.09.2021).
2. Відсьогодні в Нацполіції створений сектор ювенальних слідчих – Ігор Клименко. *Портал МВС*. URL: <https://mvs.gov.ua/uk/press-center/news/vidsyogodni-v-nacpoliciyi-stvorenii-sektor-yuvenalnih-slidcix-igor-klimenko> (дата звернення: 01.09.2021).
3. Кримінологія: підручник / За заг. ред. Ю. В. Нікітіна, С. Ф. Денисова, Є. Л. Стрельцова. 2-ге вид., перероб. та допов. Харків : Право, 2018. 416 с.
4. Профілактика злочинів: підручник / І. Г. Богатирев, В. В. Василевич, О. Ф. Гіда, О. М. Джужа та ін. К. : Атіка, 2010. 967 с.
5. Дзюба А. Ю. Запобігання злочинності неповнолітніх у ФРН: дис. ... канд. юрид. наук

(д-ра філософії): 12.00.08 (081 – Право). НДІ вивчення проблем злочинності ім. академіка В. В. Сташиса; Нац. академія правових наук України. Харків, 2019. 239 с.

6. Давидова М. М. Запобігання схильню до вживання наркотичних засобів, психотропних речовин або їх аналогів в Україні: дис. ... д-ра філософії: 081 – Право. Нац. академія внутр. справ МВС України. Київ, 2020. 297 с.

7. Іванов Ю. Ф., Джужа О. М. Кримінологія: навч. посіб. 2-ге вид., доповн. та перероб. Київ : ПАЛИВОДА А. В., 2008. 292 с.

8. Кальченко Т. Л. Запобігання злочинності неповнолітніх в Україні спеціальними органами та установами: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08. Київ, 2003. 222 с.

9. Вітвіцький С. С., Назимко Є. С., Тіточка Т. І. Звільнення неповнолітніх від покарання та його відбування: міжнародні та європейські правові стандарти : монографія. Київ : ВД «Дакор», 2021. 134 с.

10. Семенишин М. О. Теорія та практика запобігання органами та підрозділами Національної поліції України корисливонасильницьким злочинам (за матеріалами операції Об'єднаних сил): автореф. дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.08. ДЮІ МВС України; ДНДІ МВС України. Київ, 2021. 43 с.

11. Аванесов Г. А. Кримінологія. Прогностика. Управление. Горький : Изд-во ГВШ МВД СССР, 1975. 423 с.

12. Антонян Ю. М. Личность преступника – индивидуальная профилактика преступлений: сопоставление и выводы. *Личность преступников и индивидуальное воздействие на них*: сб. науч. тр. М., 1989. С. 3–10.

13. Кікалішвілі М. Методи індивідуальної профілактики корупційних злочинів. *Підприємництво, господарство і право*. 2019. № 12. С. 300–306. DOI: <https://doi.org/10.32849/2663-5313/2019.12.55>.

14. Профілактика злочинів: підруч. За заг. ред. О. М. Джужі. Київ : Атіка, 2011. 720 с.

15. Кримінологія: підруч. За заг. ред. Л. С. Сміяна, Ю. В. Нікітіна. Київ : МОН України, 2010. 495 с.

16. Лекарь А. Г. Профилактика преступлений. М. : Юрид. лит., 1972. 104 с.

17. Копотун И. Н. Индивидуальная профилактика преступлений в уголовно-исполнительных учреждениях. Человек: преступление и наказание. 2013. № 2 (81). С. 147–150.

18. Криминология: учебник для вузов / Под ред. В. Д. Малкова. 2-е изд., перераб. и доп. М. : ЗАО «Юстицинформ», 2006. 528 с.

19. Веселов Н. Ю. Биологические, психологические и социальные факторы правового концепта «ребенок». *Studia Humanitatis. Международный электронный научный журнал*. 2019. № 2. URL: <http://st-hum.ru/sites/st-hum.ru/files/pdf/veselov.pdf>.

20. Назимко Є. С. Теоретико-прикладні засади становлення та розвитку інституту покарання неповнолітніх у кримінальному праві України: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.08. ХНУВС. Харків, 2016. 39 с.

21. Andenses, Johs. (1952). General Prevention – Illusion of Reality. *Journal of Criminal Law and Criminology*, 43(2): 176–198. URL: <https://scholarlycommons.law.northwestern.edu/cgi/viewcontent.cgi?referer=>

<https://scholar.google.com.ua/&httpsredir=1&article=4003&context=jclc>.

22. Криминологія: підручник / За заг. ред. О. М. Джузи. К. : Юрінком Інтер, 2002. 352 с.

23. Бундз Р. О. Особлива жорстокість, як ознака злочинів, що вчиняються неповнолітніми: детермінанти та попередження: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08. Львівський ун-т бізнесу та права; Нац. ун-т «Львівська політехніка». Львів, 2019. 216 с.

24. Назимко Є. С. Інститут покарання неповнолітніх у кримінальному праві України : монографія. Київ : ВД «Дакор», 2016. 336 с.

25. Криминологія. Особлива частина: навчальний посіб. для студ. юрид. спеціальностей вищих закладів освіти / За ред. І. М. Даньшина. Харків : Право, 1999. 232 с.

26. Brantingham, Paul J., Faust, Frederic L. (1976). A Conceptual Model of Crime Prevention. *Crime & Delinquency*, 22(3): 284–296. DOI: 10.1177/001112877602200302.

SUMMARY

The common task of the state, society, community and each individual family in this direction is the timely identification and elimination of the causes of the child's deviation, ensuring the conditions for her normal mental development, upbringing, socialization, and a safe environment for her existence. The current state of juvenile crime in Ukraine emphasizes the presence of the problem of juvenile crime and early delinquency of the population of our country. Despite the significant number of scientific publications on this topic in the legal literature, the transformation of social processes in society causes a constant interest in individual preventive measures, in particular for such a category as children. The purpose of this article is to clarify the concept, purpose and place of individual prevention in the system of measures for the prevention of juvenile crime..

The empirical basis of the study was the scientific development of scientists in the field of criminology, criminal and administrative law. Thanks to the combination of general scientific and special methods of cognition, in particular dialectical, formal legal, comparative analysis and synthesis, it was possible to process the empirical material available in legal science and obtain our own scientific conclusions, correlated with the purpose and objectives of the article.

Based on the analysis of modern ideas about individual crime prevention, the publication contains the author's definition of basic terms, and also focuses on the properties characteristic of this type of juvenile crime prevention. It was stated that individual prevention is the most effective and humane means of preventing specific criminally punishable acts by children and preventing juvenile crime in general. It is noted that among other types of prevention, individual preventive measures are the most suitable for assessing their effectiveness in preventing juvenile crime. Depending on the stage of the genesis of a person's deviant behavior, individual crime prevention in criminology and other branches of legal science is mainly divided into three or four types.

Key words: child, minor, delinquency, juvenile delinquency, prevention, individual preventive measures.

27. Веселов М. Ю. Превентивні заходи у правовій доктрині ювенальної юстиції. *Економічна теорія та право*. 2020. № 1 (40). С. 127–141. DOI: 10.31359/2411-5584-2020-40-1-127.

МЕТОДОЛОГІЧНІ ОСНОВИ ЗБОРУ ДОКАЗОВОЇ БАЗИ ЩОДО НЕЗАКОННОЇ ЛІКУВАЛЬНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ

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, місто Хмельницький

УДК 343.98.06

DOI 10.32782/LAW.UA.2021.3.14

Излагаются правовые основы и перспективы развития криминалистики в свете правовой реформы в государстве. Рассмотрены процессуально-правовые и криминалистические вопросы относительно использования возможностей судебно-ботанической экспертизы и криминалистических составляющих по выявлению, фиксации и исследованию доказательной базы относительно незаконной лечебной деятельности, а также обоснована необходимость эффективного сотрудничества работников следственных органов, суда и криминалистов для качественного и объективного выполнения задач уголовного судопроизводства, и улучшения инновационной политики Украины. Сформированы и приведены предложения по улучшению методики исследования следовой картины по уголовным правонарушениям о незаконной лечебной деятельности. Раскрывается значение и место этих новелл в системе права и криминалистики в целом. Сделаны выводы и даны рекомендации по согласованному применению норм действующего законодательства в практической деятельности криминалиста и следователя. Привлечено внимание на необходимость дальнейшего научного сотрудничества ученых, специалистов в области материального и процессуального права.

Ключевые слова: уголовный процесс, криминалистика, судебно-ботаническая экспертиза, лекарственные растения, народная медицина, правоохранительные органы, досудебное расследование, уголовное производство, экспертиза, специалист.

Постановка проблеми

Народна медицина? або нетрадиційна завжди цікавила людство. Оскільки знахарство або цілительство як набір певних знань лікувально-профілактичної спрямованості виникли ще до сучасної медицини, знайшли розповсюдження у всіх народів Світу, продовжують паралельно розвиватись із сучасною медициною як альтернативна складова системи здоров'я людства.

Так, згідно з визначенням Всесвітньої організації охорони здоров'я, народною медициною є «практики, знання та вірування з охорони здоров'я, що включають використання рослин, тварин, мінералів, духовних практик, терапії руками, вправи, застосовані окремо або разом, з метою лікування, діагностування та запобігання хворобам та підтримки здоров'я»[1].

Найпоширенішою формою народної медицини у сучасному світі виступає рослинництво або траволікування. Проте існує велике число її систем, які пов'язані з культурами окремих народів Світу: традиційна китайська медицина, тибетська медицина, акупунктура та інш.

Проте не завжди одна частини людства використовує свої знання на благо іншої – для лікування. Часто-густо ці знання постають знаряддям у вчиненні кримінально протиправного діяння з метою незаконного збагачення, навіть ціною здоров'я та життя іншої людини.

Тому, специфічність та унікальність розслідування кримінальних правопорушень щодо незаконної лікувальної діяльності вимагають від судових та правоохоронних органів, криміналістів розроблення нових методик щодо збирання доказової бази вчинення вказаних правопорушень та удосконалення вже чинних методик, норм кримінального та кримінального процесуального законодавства щодо боротьби із кримінальною протиправною поведінкою осіб-правопорушників, з метою подальшого невід'ємного використання вказаних норм та методик у проведенні ефективного розслідування, збору доказової бази, у встановленні та притягненні винних осіб до відповідальності.

Це покладає особливу відповідальність на правоохоронні органи та криміналістів 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 [1–8] показав, що вчені та практики неодноразово досліджували діяльність правоохоронних органів та криміналістів по збиранні доказової бази, проведенні слідчих дій у цілому та її окремі аспекти зокрема. Проте розгляд методології збору доказової бази щодо незаконної лікувальної діяльності вимагає детального дослідження та аналізу.

Мета статті – на підставі проведеного теоретичного аналізу та власного практичного досвіду розглянути методологічні основи збору доказової бази щодо незаконної лікувальної діяльності, а також обґрунтувати необхідність ефективної співпраці працівників слідчих органів, суду, біологів та криміналістів для якісного та об'єктивного виконання завдань кримінального провадження та покращення інноваційної політики України взагалі.

Виклад основного матеріалу

В Україні, як і в багатьох країнах світу, народна медицина відома з глибокої давнини.

У наш час для лікування різних захворювань поряд з новітніми методами також широко застосовується і фітотерапія.

Так, фітотерапія (від грецького *phylon* – рослина, *therapi* – лікування) – це система специфічних методів лікування та профілактики захворювань з використанням препаратів на рослинній основі; складова частина комплексної, превентивної та реабілітаційної терапії. Термін уведено французьким лікарем Анрі Леклерком (1870–1955)[2].

Фітотерапія належить до натуропатичних методів лікування захворювань і застосовується у національних системах охорони здоров'я переважної більшості країн Європейського Союзу, які розглядають фітотерапію як складову частину не тільки народної, але і традиційної медицини.

Науковці наголошують на тому, що фітотерапія дає хороші результати при паралельному лікуванні з медикаментозним, фізіотерапевтичним, у поєднанні з електропунктурою, магнітотерапією та біокорекціями.

Проте, необхідно чітко розуміти, що лікування лікарськими рослинами не здатне замінити медикаментозне лікування, а лише доповнити його.

Лікування лікарськими рослинами повинно призначатися та проводитися тільки під наглядом лікаря, після ретельного обстеження хворого і встановлення точного діагнозу.

Необхідно завжди пам'ятати, що серед лікарських рослин є багато сильнодіючих і отруйних, наприклад: Аїр звичайний (болотний) (лат. *Asorus calamus*) – протипоказаний при вагітності; Багульник болотний (лат. *Léduum palústre*) – ефірне масло багульника володіє паралізуючою дією на центральну нервову систему, а Барвінок малий (лат. *Vinca minor* L.) та Будра плющевидна (лат. *Glechoma hetieracea (hederacea)* L.) – є сильно отруйними рослинами, як і Конвалія травнева (лат. *Convallaria majalis* L.) (категорично протипоказана при різких органічних змінах серця і судин, гострому міо-

кардиті, ендокардиті та різко вираженому кардіосклерозі). При завищених дозах зазначених рослин може наступити отруєння організму і летальний результат.

З урахуванням різноманіття «багатства» величезного Світу Флори, а також обізнаність деяких людей у медичних властивостях та вплив на організм людини останнього, з метою вчинення кримінально протиправних діянь та незаконного збагачення шляхом «знахарства» та «цілительства», вітчизняним законодавцем у статті 138 Кримінального кодексу України передбачена кримінальна відповідальність за незаконну лікувальну діяльність.

Зокрема, законодавець зазначає, що кримінально караним визнається діяння, яке полягає у занятті лікувальною діяльністю без спеціального дозволу, здійснюване особою, яка не має належної медичної освіти, якщо це спричинило тяжкі наслідки для хворого[3].

У зазначеному випадку законотворець ні в якому разі не мав бажання принизити чи нівелювати здобутки народної медицини. Оскільки визнання ним останньої знайшло своє вираження у наступних нормативно-правових актах, а саме: Положенні про організацію роботи цілителя, який здійснює медичну діяльність, у галузі народної та нетрадиційної медицини [4], Інструкції про порядок надання Комітетом з питань народної і нетрадиційної медицини при Міністерстві охорони здоров'я України спеціального дозволу для провадження медичної діяльності в галузі народної і нетрадиційної медицини та Порядку проведення атестації та експертизи цілительських здібностей осіб, які виявили бажання займатись медичною діяльністю в галузі народної і нетрадиційної медицини [5].

Так, у відповідності до вказаного законодавства про охорону здоров'я, до осіб, які мають належну медичну освіту, прирівнюються особи без спеціальної освіти, які здійснюють діяльність у галузі народної і нетрадиційної медицини, але тільки за сукупності таких умов:

- володіння певним обсягом професійних знань та вмінь у галузі народної та нетрадиційної медицини, що засвідчується

свідоцтвом, атестатом, дипломом, іншим документом, виданим Міністерством охорони здоров'я України чи Українською асоціацією народної медицини;

- отримання дозволу на таку діяльність в установленому порядку;

- здійснення її виключно під контролем лікаря.

Лікарі наголошують, що лікарські рослини в загальноприйнятих дозах діють на організм людини більш властивими організму речовинами, ніж медикаментозна терапія, і рідше дають алергічні прояви. Але є люди, організм яких взагалі не переносить тієї чи іншої лікарської рослини. Тому оцінку цьому може надати лише сертифікований професіонал, оскільки після прийому навіть невеликих доз може з'явитися алергія, бронхіальна астма. А тому перш, ніж починати приймати будь-які лікарські рослини або збори з них, необхідно починати прийом кожної рослини окремо з малих доз, а через чотири-п'ять днів, якщо організм переносить цю рослину добре, слід переходити на зазначені в рекомендаціях дози, з урахуванням індивідуальності кожного пацієнта для кожного конкретного випадку окремо під постійним наглядом лікаря.

Усі органи людського організму тісно взаємопов'язані між собою, захворювання одного органу тягне ослаблення функцій інших органів. Тому лікування організму вимагає комплексних лікарських засобів, що включають вітаміни, мінеральні речовини, органічні кислоти, ефірні масла, пектини, сапоніни та інші хімічні сполуки, у яких міститься сукупність діючих речовин.

Такими вимогами наділені лікарські рослини. Вони, особливо в зборах (поєднання деяких видів рослин), одночасно з лікувальними речовинами доставляють до організму різні вітаміни, мінеральні речовини з речовинами, які сприяють їх всмоктуванню.

Деякі види лікарських рослин вирощують на сільськогосподарських плантаціях, але більша їх частина – це дикорослі лікарські рослини, які ростуть у горах, лісах, на полях та луках.

Так, лікарські рослини необхідно збирати у суху погоду, краще в ранкові години після висихання роси та лише у чистих міс-

цях, які віддалені від шосейних доріг з інтенсивним рухом транспорту.

Збирання дикорослих лікарських рослин слід здійснювати відповідно до чинного регіонального та/або національного законодавства щодо збереження видового різноманіття рослин. Необхідно, щоб методи збору не завдали шкоди довкіллю, забезпечували оптимальні умови для поновлення лікарських рослин та рослинної сировини у місцях збору [6, С. 130].

Збирати лікарські рослини повинні тільки ті люди, які їх добре знають, так як є багато рослин, які схожі на лікарські, але вони не мають лікувальну дію, а тим більше можуть виявитися отруйними.

Заготовляють тільки ті частини рослини, які мають лікувальну дію.

Зібрані лікарські рослини укладають у кошики або матерчаті мішечки, але не щільно, щоб уникнути самонагрівання.

Зберігають висушені лікарські рослини, як правило, в коробках або ящиках, викладених папером з обов'язковою етикеткою з назвою рослини та року її збору.

Рослини, що містять ефірні масла, зберігають у скляних банках з щільною пробкою в сухому, темному і чистому місці.

На наш погляд, вище перераховані загальні вимоги щодо збору та заготівлі лікарських рослин в обов'язковому порядку повинні знати слідчий та криміналіст, які проводять досудове розслідування у кримінальних провадженнях щодо незаконної лікувальної діяльності.

Вказані основи знань стануть направляючим вектором у проведенні огляду місця події (наприклад, помешкання особи, яка займалась псевдолікувальною діяльністю) з метою виявлення, фіксації та вилучення слідової картини щодо незаконної діяльності, стануть необхідним багажем знань для формування та постановки питань при відібранні показів як у потерпілої сторони, так і потенційного підозрюваного.

Також слідчому-криміналісту треба пам'ятати, що майже кожна лікарська рослина має широкий діапазон лікувальних властивостей. Залежно від хімічного складу лікарські рослини наділені тонізуючою, або такою, що збуджує, чи заспокійливою,

болезаспокійливою, сечогінною, жовчогінною, відхаркувальною, послаблюючою, або такою, що закріплює, блювотною, ранолікувальною, протизапальною, антибактеріальною та глистогінною дією.

Лікарські рослини, особливо у зборах (поєднаннях), стимулюють весь організм людини, покращують кровообіг, функцію шлунково-кишкового тракту, печінки, нирок, сприяють відновленню клітин і тканин, знижують проникність і ламкість кровоносних судин, припиняють кровотечу, підвищують імунітет організму до захворювань, стимулюють м'язову, нервову та серцево-судинну системи, покращують процес кровотворення, нейтралізують шкідливі речовини та сприяють їх виведенню з організму.

Правильно складені збори при необхідності можуть застосовуватись тривалий проміжок часу, навіть роками, що має важливе значення при хронічних захворюваннях, тривалість лікування яких залежить від тяжкості та давнини захворювання. Проте, можуть використовуватись і в цілях одурманення людини, запаморочення свідомості, для повільного («тривалого») або швидкого отруєння організму.

При лікуванні хвороб лікарськими рослинами лікар або сертифікований народний цілитель повинен через кожні два місяці робити перерву у лікуванні пацієнта. Перерва у лікуванні повинна тривати від десяти до чотирнадцяти днів, оскільки менш тривалі терміни часу можуть постати своєрідним каталізатором для поступового настання тяжких наслідків, що передбачені чинним кримінальним Законом, при наявності небережної форми вини лікаря чи цілителя до останніх.

Також через кожні один-два місяці трав'яні збори необхідно змінювати на інші, які є аналогічними за своєю лікувальною дією, щоб уникнути звикання організму до них.

Необхідно знати, що під час лікування хронічних захворювань протягом перших двох-трьох тижнів може наступити поліпшення стану здоров'я хворого, але може наступити і загострення цієї хвороби.

Для отримання позитивного результату при лікуванні хронічних захворювань, як

правило, пацієнта налаштовують на тривале лікування. Лікар або народний цілитель радить усунути по можливості всі негативні фактори, які дратують хворого, чітко та щоденно стежити за каловиділенням хворого, вживати 1,5 – 2 літри рідини на добу (якщо немає протипоказань), алкоголь та тютюнопаління вимагають виключити із щоденного ужитку, рекомендують частіше бути на свіжому повітрі, робити фізичні вправи, дотримуватися режиму праці та відпочинку, забезпечити достатній сон; їжа при цьому повинна бути різноманітною, проте вживати її необхідно небагато, раціон повинен містити достатню кількість свіжих овочів, фруктів та ягід.

Якщо ж при допиті потерпілої особи (хворого) слідчому стануть відомі факти, що псевдолікар гарантував йому настання «позитивного» ефекту вже через два-три дні і говорив про припинення подальшого лікування – це повинно його насторожити, адже такі прогнози суперечать самому ефекту від дій фітотерапії, можуть вказувати на наявність не лише необережного ставлення щодо настання наслідків від вживання лікарських рослин, а вказувати на наявність умислу щодо пропозиції та схвалення до вживання певних «лікарських засобів» для досягнення очікуваної для псевдолікаря мети.

Необхідно вказати, що лікарські рослини застосовуються як всередину, так і зовнішньо у свіжому, але частіше у висушеному вигляді.

У домашніх умовах з лікарських рослин можна приготувати відвари, настої, спиртові настоянки, порошки, мазі.

Як ми вже зазначали у нашій статті: лікарські рослини у зборах (поєднаннях з іншими рослинами) мають більш ефективну дію, ніж кожна рослина окремо.

Відвари, настої, настоянки на спирту, порошки і мазі (особливо виготовлені із зборів) готують із висушеної подрібненої сировини. З такого збору (поєднанні, суміші) можна брати необхідні дози та готувати лікарські відвари, настої, порошки або настоянки.

Збори лікарських рослин у певних співвідношеннях ретельно перемішують і зберігають у паперових мішечках або в скля-

них банках, на що треба постійно звертати увагу спеціаліста (експерта) при проведенні огляду приміщення особи, яка підозрюється у незаконній лікувальній діяльності. Лікарські відвари, настій, мазі готують в емальованому, скляному або фарфоровому посуді. Настоянки на спирту зберігають у скляних пляшках зі щільною пробкою. Якщо готують настої в термосі, то колба термоса повинна бути тільки скляною, в протилежному випадку – металева колба може негативно впливати на відварену суміш та змінити її молекулярний склад на якісно новий (отруйний).

Настої і відвари готують (та рекомендують уживати) з розрахунку 5 – 10 г сировини на одну склянку води.

Рослини, що містять сильнодіючі речовини, готують з розрахунку 0,5 – 1 чайна ложка сировини на 1 склянку води – для внутрішнього застосування.

Для зовнішнього застосування більш концентрований настій – обмивання, пов'язки, примочки, компреси.

Для «ванночок» треба готувати настій або відвар з розрахунку 50 г сировини на 1 відро води. Рекомендована тривалість ванн 20 -30 хв.

Одна столова ложка з висушеного і подрібненого збору лікарських рослин дорівнює 5 г.

Одна столова ложка з верхом збору лікарських рослин дорівнює 7-10 г.

Одна чайна ложка збору лікарських рослин дорівнює 1 г.

Одна чайна ложка з верхом збору лікарських рослин дорівнює 2 – 2,5 г.

У разі встановлення слідчим та криміналістом невідповідності вище вказаним рекомендаціям щодо виготовлення та застосування лікарських рослин для лікування, а також з метою встановлення фактичних відомостей, які мають значення для розслідування справи, як самостійний вид доказу, рекомендуємо призначити експертизу матеріалів речовин і виробів (Дослідження сильнодіючих і отруйних речовин (Реєстраційний номер за реєстром методик судових експертиз 8.13)[7] або судово-біологічну експертизу, а саме: судово-ботанічну експертизу [8].

Так, предметом судово-ботанічної експертизи є фактичні дані, які встановлюються на підставі спеціальних ботанічних та криміналістичних знань та досліджень, які відносяться до предмета доказування по кримінальних провадженнях.

Об'єктами судово-ботанічної експертизи є жива та мертва рослинність – ботанічна складова речової обстановки події.

Одним з головних завдань судово-ботанічної експертизи є:

1. Виявлення на предметі носії об'єктів рослинного походження, їх класифікація та ідентифікація.

2. Визначення часу конкретних подій за специфічними змінами ботанічних об'єктів – речових доказів.

3. Встановлення механізму контактної взаємодії біологічних об'єктів за слідами, які розміщуються на них.

4. Встановлення елементів механізму подій.

5. Реконструкція динаміки події за ботанічною складовою.

Приблизний перелік питань слідчого (слідчого судді) при призначенні судово-ботанічної експертизи (згідно з індивідуальною рекомендацією автора статті):

1. Чи є наданий на дослідження об'єкт рослиною, якщо так, то якого вона сімейства, роду та виду?

2. Чи відноситься надана на дослідження частина рослини до аналогічного сімейства, роду та виду конкретної рослини (яку необхідно дослідити)?

3. Чи є надана на дослідження частина рослини частиною конкретної рослини?

4. Чи мають загальну групову приналежність частини рослини, які виявлені на місці події та вилучені з одягу підозрюваного (потерпілого)?

5. Чи є на одягу (речах) підозрюваного (потерпілого) пилок рослини конкретно виду?

6. Чи є надані на дослідження рослини, одна з яких виявлена у певному місці (наприклад, у квартирі підозрюваного), рослиною одного виду?

7. Від якої рослини походить насіння?

Як **висновок** до статті зазначимо, що, на нашу думку, специфічність та унікальність розслідування кримінальних правопорушень щодо незаконної лікувальної діяльності вимагають від судових та правоохоронних органів, криміналістів розроблення нових методик щодо збирання доказової бази вчинення вказаних правопорушень та удосконалення вже чинних методик щодо боротьби із кримінальною протиправною поведінкою осіб-правопорушників, з метою подальшого невід'ємного використання вказаних напрацювань у проведенні ефективного розслідування, збору доказової бази, у встановленні та притягненні винних осіб до відповідальності.

Зважаючи на наявність недоліків у цій сфері процесуально-правової та криміналістичної діяльності, вважаємо за актуальні подальші дослідження відповідної спрямованості, адже останні створюватимуть перспективи теоретичних та практичних напрацювань та сприятимуть розв'язанню проблемних питань на цьому напрямку.

Література

1. Вікіпедія. Вільна енциклопедія. [Електронний ресурс]: <https://uk.wikipedia.org> (дата звернення: 13.07.2021).

2. Фармацевтична енциклопедія. [Електронний ресурс] : <https://www.pharmacencyclopedia.com.ua> (дата звернення: 13.07.2021)

3. Кримінальний кодекс України. Відомості Верховної Ради України, 2001,- № 25-26, ст.131. (редакція станом на 13.07.2021) [Електронний ресурс] : <http://zakon.rada.gov.ua> (дата звернення: 13.07.2021)

4. Положення про організацію роботи цілителя, який здійснює медичну діяльність, в галузі народної та нетрадиційної медицини – затверджене наказом Міністерством охорони здоров'я України від 11 лютого 1998 року № 36 [Електронний ресурс] : <http://zakon.rada.gov.ua> (дата звернення: 13.07.2021).

5. Інструкція про порядок надання Комітетом з питань народної і нетрадиційної медицини при Міністерстві охорони здоров'я України спеціального дозволу для провадження медичної діяльності в

АНОТАЦІЯ

Викладаються правові основи та перспективи розвитку криміналістики у світлі правової реформи у державі. Розглянуто процесуально-правові та криміналістичні питання щодо використання можливостей судово-ботанічної експертизи та криміналістичних складових у виявленні, фіксації та дослідженні доказової бази щодо незаконної лікувальної діяльності, а також обґрунтована необхідність ефективної співпраці працівників слідчих органів, суду та криміналістів для якісного та об'єктивного виконання завдань кримінального провадження, та покращення інноваційної політики України. Сформовані та наведені пропозиції щодо покращення методики дослідження слідової картини у кримінальних правопорушеннях щодо незаконної лікувальної діяльності. Розкривається значення та місце цих новел у системі права та криміналістики у цілому. Зроблені висновки та надані рекомендації щодо узгодженого застосування норм чинного законодавства у практичній діяльності криміналіста та слідчого. Привернуто увагу на необхідність подальшої наукової співпраці вчених, спеціалістів у галузі матеріально-го та процесуального права.

Ключові слова: кримінальний процес, криміналістика, судово-ботанічна експертиза, лікарські рослини, народна медицина, правоохоронні органи, досудове розслідування, кримінальне провадження, експертиза, спеціаліст.

галузі народної і нетрадиційної медицини. Порядок проведення атестації та експертизи цілительських здібностей осіб, які виявили бажання займатись медичною діяльністю в галузі народної і нетрадиційної медицини – затверджені наказом МОЗ від 10 серпня 2000 року №195 [Електронний ресурс]: <http://zakon.rada.gov.ua> (дата звернення: 13.07.2021).

6. Кисличенко В.С., Ресурсознавство лікарських рослин. Посібник для студентів спеціальності «Фармація» / Кисличенко В.С., Ленчик Л.В., Новосел О.М., Кузнєцова В.Ю.,

Гур'єва І.Г., Бурда Н.Є., Степанова С.І., Попик А.І, Кисличенко О.А., Тартинська Г.С., Бурлака І.С., Мусієнко К.С. – Х.: Видво НФаУ, 2015,. – 136 с. [Електронний ресурс]: <https://dspace.nuph.edu.ua>. (дата звернення: 13.07.2021).

7. Міністерство юстиції України. Офіційний сайт. [Електронний ресурс]: <https://minjust.gov.ua> (дата звернення: 13.07.2021).

8. Київський науково-дослідний інститут судових експертиз. Офіційний сайт. [Електронний ресурс]: <https://kndise.gov.ua/biologichna> (дата звернення: 13.07.2021).

Koranchuk V. A.

METHODOLOGICAL BASES OF GATHERING EVIDENCE BASE ON ILLEGAL MEDICAL ACTIVITY

The article outlines the legal framework and prospects for the development of criminology in the light of legal reform in the country. The author considered the procedural and forensic issues regarding the use of forensic botanical expertise and forensic components in the detection, fixation and study of the evidence base for illegal medical activities. The author also substantiated the need for effective cooperation of investigators, courts and forensic scientists for the quality and objective implementation of the tasks of criminal proceedings, and the improvement of innovation policy of Ukraine. The article formulates and presents proposals for improving the methodology of research of the trace picture in criminal offenses related to illegal medical activities. The author reveals the significance and place of these short stories in the system of law and criminology in general. The article draws conclusions and provides recommendations for the coordinated application of current legislation in the practice of forensics and investigators. The author of the article emphasizes the need for further scientific cooperation of scientists, specialists in the field of substantive and procedural law.

Keywords: criminal procedure, criminology, forensic botanical examination, medicinal plants, folk medicine, law enforcement agencies, pre-trial investigation, criminal proceedings, examination, specialist.

РОЗГЛЯД ТА ВИРІШЕННЯ ПРОЦЕСУАЛЬНИХ СИТУАЦІЙ, ЯКІ ВИНІКАЮТЬ У КРИМІНАЛЬНИХ ПРОВАДЖЕННЯХ ПРИ ПРИЗНАЧЕННІ ЕКСПЕРТИЗИ В СУДІ

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

УДК 343.112

DOI 10.32782/LAW.UA.2021.3.15

В статті автором излагаются правовые основы и перспективы развития судебной экспертизы и уголовного процессуального права в свете правовой реформы в Украине. Рассматриваются процессуальные ситуации, которые возникают в суде при судебном разбирательстве уголовных дел, исследуются и анализируются вопросы о возможности назначения и проведения экспертизы в уголовном производстве в суде, а также обосновывается необходимость эффективного сотрудничества работников суда и экспертов (специалистов) для качественного и объективного выполнения задач уголовного судопроизводства, соблюдения общих принципов уголовного производства и улучшения инновационной политики Украины в целом. Сформулированы и приведены предложения по улучшению методики назначения экспертизы при рассмотрении уголовных дел судом. Автором представлены собственные (авторские) предложения по решению возможных процессуальных трудностей при назначении экспертизы в суде. Раскрывается значение и место этих новелл в системе права, судебной экспертизы и уголовного процесса в целом. Сделаны выводы и даны рекомендации по согласованному применению норм действующего законодательства в практической деятельности эксперта и судьи. Привлечено внимание на необходимость дальнейшего научного сотрудничества ученых, специалистов в области материального и процессуального права.

Ключевые слова: исследование, экспертиза, суд, судья, стороны, специалист, уголовный процесс, уголовное производство.

Постановка проблеми

У відповідності до пункту 14 статті 92 Конституції України [1] судоустрій, судочинство та засади судової експертизи визначаються тільки законами України.

Це покладає особливу відповідальність на експертів та суддів (суди) щодо 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. Зазначене не уявляється можливим без суворого дотримання норм Конституції України та процедури законності. У цьому і полягає **актуальність** проблеми.

Аналіз останніх досліджень та публікацій

Проведений аналіз [1–8] показав, що вчені та практики неодноразово досліджували діяльність правоохоронних органів та суду по основних питаннях призначення

експертного дослідження в цілому та його окремі аспекти зокрема. Проте розгляд та вирішення процесуальних ситуацій, які виникають у кримінальних провадженнях при призначенні експертизи в суді, вимагає свого детального дослідження та аналізу.

Мета статті – на підставі проведеного теоретичного аналізу та власного практичного досвіду розглянути процесуальних ситуацій, які виникають у кримінальних провадженнях при призначенні експертизи в суді, а також обґрунтувати необхідність ефективної співпраці суддів (суду) та експертів (спеціалістів) для якісного та об'єктивного виконання завдань кримінального провадження, а також покращення інноваційної політики України взагалі.

Виклад основного матеріалу

Проведення експертизи, участь експерта та спеціаліста у процесуальній дії у кримінальному судочинстві регулюється відповідно Кримінальним процесуальним кодексом України (далі КПК України) [2], Законом України «Про судову експертизу» від 25 лютого 1994 року [3], Законом України «Про психіатричну допомогу» від 22 лютого 2000 року [4], а також відомчими Правилами та інструкціями Міністерства юстиції України та Міністерства охорони здоров'я України з питань проведення експертиз.

Так, у відповідності до Закону України «Про судову експертизу», судова експертиза – це дослідження на основі спеціальних знань у галузі науки, техніки, мистецтва, ремесла тощо об'єктів, явищ і процесів з метою надання висновку з питань, що є або будуть предметом судового розгляду [3].

Норми КПК України вказують, що експертом у кримінальному провадженні є особа, яка володіє науковими, технічними або іншими спеціальними знаннями, має право відповідно до Закону України «Про судову експертизу» на проведення експертизи і якій доручено провести дослідження об'єктів, явищ і процесів, що містять відомості про обставини вчинення кримінального правопорушення, та дати висновок з

питань, які виникають під час кримінального провадження і стосуються сфери її знань (стаття 69 КПК України).

Окрім того, законодавець України вказує на кримінальну відповідальність експерта (спеціаліста) у випадку складання останнім завідомо неправдивого висновку, який складений для надання або наданий органу, що здійснює досудове розслідування, виконавче провадження, суду, а також при відмові експерта без поважних причин від виконання покладених на нього обов'язків (статті 384 та 385 Кримінального кодексу України [5]).

Порядок призначення та проведення експертизи в суді у кримінальних справах (провадженнях) регламентується статтями: 242, 243, 244, 245, 332, 356, 360, 486, 509 та 518 КПК України [2]. Окрім того, призначаючи та проводячи експертизу, суд керується і вказівками закону, які викладені у першому розділі КПК України «Загальні положення» та також стосуються експертизи (зокрема статті: 23, 69, 70, 71, 72, 79, 80, 83, 101, 102, 122). Необхідно акцентувати увагу, що якщо приймається рішення про проведення експертизи в судово-експертній установі, суд повинен керуватися також і відомчими нормативними актами, які регулюють питання її призначення та проведення у цій установі.

Під час здійснення провадження у справі в суді виникають різні процесуальні ситуації, за яких має бути вирішено питання про необхідність призначення експертизи.

Розглянемо ці ситуації більш детально. Ситуація перша.

Статті 23 та 370 КПК України встановлюють, що вирок може ґрунтуватися лише на тих доказах, які були розглянуті та досліджені у судовому засіданні. З цієї норми слідує, що висновок експерта, який складено на стадії досудового розслідування, якщо ним встановлено фактичні обставини, що мають значення для вирішення справи, повинен бути перевірений у судовому засіданні.

Виникає логічне запитання: чи обов'язковий у цих випадках виклик у судовому засіданні експерта? У літературі з цього

приводу висловлені різні думки. Так, одні автори вважають виклик експерта в судове засідання обов'язковою процесуальною нормою [6]. Інші дослідники висловлюють думку про те, що його участь у судовому засіданні має забезпечуватися лише у необхідних процесуальних випадках [7]. Остання точка зору відображає позиції Пленуму Верховного Суду України, який у постанові від 30 травня 1997 року № 8 зазначив, що у справах, де експертиза проводилася у стадії досудового розслідування, суд повинен забезпечити участь експерта в судовому засіданні у необхідних випадках [8].

На нашу точку зору, виклик експерта в судове засідання є виправданим та доцільним у наступних випадках:

1) коли в судовому засіданні виникає необхідність у проведенні додаткової експертизи;

2) висновок експерта необґрунтований, суперечить іншим матеріалам справи (провадження), має інші недоліки, які викликають сумнів у його правильності;

3) у висновку експерта встановлюється суттєвий для справи факт;

4) при розслідуванні провадження (справи) для встановлення одного й того ж факту проведені дві експертизи та експерти дали суперечливі висновки;

5) при проведенні комісійної експертизи експерти не прийшли до єдиної думки та кожен з них склав свій висновок (або виклав окрему думку);

6) зацікавлені учасники процесу заявляють клопотання про необхідність виклику експерта у судове засідання;

7) висновок експерта ґрунтується лише на взятих із показань підозрюваного, потерпілого, свідка вихідних даних, а тому є підстави вважати, що вони будуть змінені у судовому засіданні;

8) у висновку експерта встановлюються обставини, які сприяли вчиненню кримінального правопорушення, та експерт вносить профілактичні пропозиції, які не були реалізовані під час розслідування провадження.

На нашу точку зору, недоцільний виклик експерта в судове засідання у наступних випадках:

- якщо його висновок обґрунтовано та останній узгоджується з іншими матеріалами справи (провадження);

- підозрюваний (обвинувачений) та інші зацікавлені учасники процесу не заперечують висновку експерта та не піднімають питання про необхідність виклику експерта у судове засідання;

- експерт встановлює такі несуттєві факти, які доведені іншими матеріалами провадження;

- у висновку експерта досліджені та вирішені питання, які виходять за межі його спеціальних знань;

- експерт відмовився від вирішення питання через непридатність об'єктів дослідження або наукової неопрацьованості методики їх дослідження.

Якщо суддя або суд у підготовчому судовому засіданні визнає недоцільним виклик експерта у судове засідання або якщо суд визнає можливим розглядати справу (провадження) за відсутності експерта, оскільки останній надав висновок на стадії досудового розслідування, цей висновок повинен бути оголошений та досліджений у судовому засіданні.

Ситуація друга.

Так, можлива ситуація, яка характеризується тим, що під час провадження дізнання чи досудового слідства не проводилася експертиза за обставинами, для встановлення яких потрібні спеціальні знання. Якщо ця обставина з'ясовується на стадії «віддання підозрюваного до суду» (передачі обвинувального акту до суду), то, як надав роз'яснення Пленум Верховного Суду України в постанові від 30 травня 1997 р. № 8 у пункті 8 суддя або суд повинні з'ясувати можливість проведення відповідної експертизи під час судового розгляду справи. При вирішенні цього питання суд повинен взяти до уваги характер обставин, які підлягають дослідженню, їх значення для висновку про достатність підстав для подальшого обвинувачення підозрюваного, а також наявність можливості надання у розпорядження експерта в судовому засіданні матеріалів, що підлягають дослідженню.

Іноді замість вирішення питання про можливість проведення експертизи у судовому засіданні суддя або суд призначає її при вирішенні питання та з'ясуванні думки в учасників судового провадження щодо можливості призначення судового розгляду, тобто під час вивчення та підготовки справи до слухання – на етапі підготовчого провадження. На нашу думку, з такою практикою погодитися не можна. Оскільки призначення експертизи на стадії підготовчого провадження чинить «утиск» на законні інтереси обвинуваченого, тому що останній при цьому не наділений можливістю скористатися правами, наданими йому у статті 42 КПК України, та, таким чином, створює штучні процесуальні перешкоди у реалізації вимог статті 345 КПК України. Пленум Верховного Суду України у постанові від 30 травня 1997 року № 8 надав роз'яснення, що проведення експертизи на стадії «віддання підозрюваного до суду» (підготовчого провадження) є неприпустимим. Призначення та проведення експертизи може мати місце тільки при судовому розгляді справи у порядку, встановленому кримінальним процесуальним законодавством України. Разом з тим для забезпечення проведення експертизи під час судового розгляду суддя або суд у підготовчому судовому засіданні наділені правом вирішити питання про виклик у судові засідання особи, яка має спеціальними знаннями, у тому числі, яка не проводила експертизу на стадії досудового розслідування.

Про виклик у судові засідання особи, яка володіє спеціальними знаннями, для проведення експертизи при судовому розгляді справи, на нашу думку, повинно бути вказано в ухвалі про призначення судового розгляду, яка виносяться у відповідності до статей 315-316 КПК України. Далі суд повинен вчинити процесуальні дії у відповідності до вимог статей 242 та 332 КПК України та з урахуванням вказівок, які містяться у постанові Пленуму Верховного Суду України від 30 травня 1997 року № 8 про те, що особа, яка володіє спеціальними знаннями та викликана до суду, може брати участь у дослідженні обставин справи,

які стосуються предмета експертизи, лише після винесення ухвали про її призначення.

Проте, якщо при провадженні у кримінальних справах, розпочатих суддею не інакше як за скаргою потерпілого, для вирішення виниклих питань потрібні спеціальні знання, рішення про призначення експертизи може бути прийнято суддею і при відкритті провадження. Про це виносяться відповідна ухвала. При цьому повинні бути дотримані права підозрюваного при призначенні та проведенні експертизи, встановлені у статті 42 КПК України.

Третя ситуація.

У відповідності до статті 69 КПК України особа, яка викликана у судові засідання в якості експерта, бере участь у дослідженні доказів та може з дозволу суду ставити питання підсудному, потерпілому та свідкам за обставинами, які мають значення для висновку експерта. Цими правами користуються як експерти, які брали участь у проведенні експертизи на стадії досудового розслідування, так і експерти, призначені у суді.

Голова судового засідання зобов'язаний вжити всіх передбачених законом заходів для дослідження під час судового розгляду справи обставин, необхідних для дачі експертом висновку. Після з'ясування цих обставин голова пропонує прокуророві, підсудному, його захиснику та іншим учасникам судового засідання подати у письмовому вигляді питання, які вони бажають поставити перед експертизою. Якщо підсудний, потерпілий, цивільний позивач або цивільний відповідач або інші учасники судового розгляду не можуть через поважні причини у письмовому вигляді подати питання експерту, суд може дозволити їм викласти їх усно. Ці питання заносяться до протоколу судового засідання.

Суд повинен оголосити всі питання, які поставлені на вирішення експертного дослідження, та заслухати по них думку учасників судового розгляду, відхилити ті з них, які не стосуються справи або не належать до компетенції експерта, а також сформулювати ті питання, які він ставить перед експертом з власної ініціативи. Суд

не пов'язаний формулюванням або переліком питань, запропонованих учасниками судового розгляду, а також поставлених перед експертом у процесі досудового розслідування.

Після визначення предмета експертного дослідження суд виносить ухвалу про призначення експертизи. У відповідності до статей 244 та 371 КПК України та пункту 9 постанови Пленуму Верховного Суду України від 30 травня 1997 року № 8 вона постановляється у нарадчій кімнаті та викладається у вигляді окремого документа, який підписується всім складом суду і підлягає оприлюдненню у судовому засіданні.

Зміст судової ухвали про призначення експертизи в основному аналогічний до змісту постанови про призначення експертизи, що складається при провадженні досудового слідства. У цьому визначенні, окрім питань, що виносяться судом на вирішення експерта, має бути зазначено, які питання учасників судового розгляду відхилені судом та мотиви їх відхилення. Пленум Верховного Суду України в постанові від 30 травня 1997 р. № 8 у пунктах 4 та 9 надав роз'яснення, що суд не має права замінити ухвалу про призначення експертизи іншими документами, не передбаченими законом (наприклад, супровідним листом, довідкою, списком питань експерту та інш.).

Інколи при розгляді справ, у яких експертиза проводилася на стадії досудового розслідування, у суду та учасників судового розгляду не виникає нових питань. Проте і в цьому випадку суди все ж таки призначають експертизи, ставлячи перед експертами питання про те, чи підтверджують вони висновки, які складені ними на стадії досудового розслідування. На нашу думку, у таких випадках не слід призначати експертизи, оскільки питання, які цікавлять суд, можна з'ясувати шляхом допиту експертів.

Четверта ситуація.

Якщо питання про необхідність проведення експертизи не обговорювалося на стадії підготовчого провадження, а виникає під час судового розгляду справи, суд зобов'язаний обговорити всі питання, пов'язані з призначенням і проведенням

експертизи, та у разі наявності можливостей для її проведення у судовому засіданні викликати в суд особу, що володіє необхідними спеціальними знаннями. Далі суд діє відповідно до вимог статей 242 та 332 КПК України та постанови Пленуму Верховного Суду України від 30 травня 1997 р. № 8.

У цьому випадку, якщо провести експертизу у судовому засіданні неможливо, суд, керуючись статтями 244 та 332 КПК України, виносить ухвалу про призначення експертизи, яку разом з усіма необхідними матеріалами направляє до судово-експертної установи, яка, у відповідності до вимог статей 69-70, 101-102 КПК України, повинна провести експертизу та скласти висновок.

Призначивши експертизу та вручивши ухвалу експерту або надіславши її на виконання до судово-експертної установи, суд в залежності від тривалості майбутнього експертного дослідження та інших особливостей, пов'язаних з розглядом конкретної справи, повинен:

- оголосити на час до отримання висновку перерву або відкласти слухання справи;

- продовжити судове слідство, займаючись дослідженням інших доказів.

Експертне дослідження, виконання якого доручено експерту, який присутній у судовому засіданні, може проводитися як у приміщенні суду, так і за місцем знаходження необхідних для його здійснення приладів та обладнання.

Суд за клопотанням експерта може обмежити присутність останнього у судовому засіданні часом, необхідним для дослідження доказів, що мають відношення до предмету експертизи. Після складення висновку експертом та його допиту, після заслуховування думок прокурора, підсудного, захисника, потерпілого, цивільного позивача, цивільного відповідача та їх представників суд може звільнити експерта від подальшої присутності в суді. Про це зазначається у протоколі судового засідання.

При розгляді кримінальної справи у касаційному порядку суд не вправі при-

значати експертизу, у тому числі додаткову або повторну.

При розгляді справ, у яких проводиться розслідування за нововиявленими обставинами, суддя, яка провадить розслідування, може в порядку статей 459 – 467 КПК України з дотриманням вимог статей 242 та 332 КПК України призначити експертизу.

Окрім того, необхідно зазначити, що законодавець в окремі «ситуаційні позиції» виніс можливість призначення комплексної психолого-психіатричної і психологічної експертизи неповнолітнього підозрюваного чи обвинуваченого у кримінальних провадженнях щодо неповнолітніх – стаття 486 КПК України; призначення та проведення психіатричної експертизи у кримінальних провадженнях щодо застосування примусових заходів медичного характеру – стаття 509 КПК України та розглянув Особливості проведення експертизи у кримінальному провадженні, яке містить державну таємницю – стаття 518 КПК України.

Як **висновок** до статті зазначимо, що наявність процесуальних ситуацій, які виникають у кримінальних провадженнях при призначенні експертизи в суді, різноманітність їх процесуальних варіацій, а отже, як наслідок, неоднозначне науково-теоретичне трактування та застосування на практиці при здійсненні судового провадження вимагають від судових та експертних органів вдосконалення сучасних та розроблення нових методів призначення та проведення експертних досліджень у суді з метою якісного та ефективного виконання завдань та дотримання загальних засад кримінального провадження.

Зважаючи на наявність недоліків у цій сфері процесуально-правової, судової та експертної діяльності, вважаємо за актуальні подальші дослідження відповідної спрямованості, адже останні створюватимуть перспективи теоретичних та практичних напрацювань та сприятимуть розв'язанню проблемних питань на цьому напрямку.

Література

1. Конституція України. Відомості Верховної Ради України (ВВР), 1996, № 30, ст.141) (редакція станом на 02.12.2019) [Електронний ресурс] : <http://zakon.rada.gov.ua> (дата звернення: 07.09.2021).

2. Кримінальний процесуальний кодекс України. Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2013, № 9-10, № 11-12, № 13 ст.88. (редакція станом на 15.07.2021) [Електронний ресурс] : <http://zakon.rada.gov.ua> (дата звернення: 07.09.2021).

3. Закон України «Про судову експертизу» від 25.02.94 №4038-ХІІ. Відомості Верховної Ради України (ВВР), 1994, № 28, ст.232) (редакція станом на 15.12.2020) [Електронний ресурс] : <http://zakon.rada.gov.ua> (дата звернення: 07.09.2021).

4. Закон України «Про психіатричну допомогу» від 22.02.2000 №1489-ІІІ. Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2000, № 19, ст.143) (редакція станом на 20.12.2018) [Електронний ресурс] : <http://zakon.rada.gov.ua> (дата звернення: 07.09.2021).

5. Кримінальний кодекс України. Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2001, № 25-26, ст.131. (редакція станом на 15.07.2021) [Електронний ресурс] : <http://zakon.rada.gov.ua> (дата звернення: 07.09.2021).

6. Експерт // Юридична енциклопедія : [у 6 т.] / ред. кол. Ю. С. Шемшученко (відп. ред.) [та ін.]. – К. : Українська енциклопедія ім. М. П. Бажана, 1998. – Т. 2 : Д.-Й. – 744 с.

7. Експерт // Термінологічний словник з питань запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму, фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення та корупції / А. Г. Чубенко, М. В. Лошицький, Д. М. Павлов, С. С. Бичкова, О. С. Юнін. – Київ : Ваіте, 2018. – С. 246 – 247.

8. Постанова Пленуму Верховного Суду України «Про судову експертизу в кримінальних і цивільних справах» від 30 травня 1997 року № 8 (редакція станом на 25.05.1998) [Електронний ресурс] : <http://search.ligazakon.ua> (дата звернення: 07.09.2021).

АНОТАЦІЯ

У статті автор викладає правові основи та перспективи розвитку судової експертизи та кримінального процесуального права у світлі правової реформи в Україні. Розглядаються процесуальні ситуації, які виникають в суді при судовому розгляді кримінальних справ, досліджуються та аналізуються питання щодо можливості призначення та проведення експертизи у кримінальному провадженні в суді, а також обґрунтовується необхідність ефективної співпраці працівників суду та експертів (спеціалістів) для якісного та об'єктивного виконання завдань кримінального провадження, дотримання загальних засад кримінального провадження та покращення інноваційної політики України загалом. Сформувані та наведені пропозиції щодо покращення методики призначення експертизи під час розгляду кримінальних справ судом. Автором надані власні (авторські) пропозиції щодо вирішення можливих процесуальних труднощів при призначенні експертизи в суді. Розкривається значення та місце цих новел у системі права, судової експертизи та кримінального процесу в цілому. Зроблені висновки та надані рекомендації щодо узгодженого застосування норм чинного законодавства у практичній діяльності експерта та судді. Привернуто увагу на необхідність подальшої наукової співпраці вчених, спеціалістів у галузі матеріального та процесуального права.

Ключові слова: дослідження, експертиза, суд, суддя, сторони, спеціаліст, кримінальний процес, кримінальне провадження.

Osmolian V. A.

CONSIDERATION AND RESOLUTION OF PROCEDURAL SITUATIONS THAT ARISE IN CRIMINAL PROCEEDINGS WHEN APPOINTING AN EXPERT IN COURT

The author outlines the legal basis and prospects for the development of forensic science and criminal procedural law in the light of legal reform in Ukraine. Procedural situations that arise in court during the trial of criminal cases are considered. The author also examines and analyzes the possibility of appointing and conducting an examination in criminal proceedings in court. The article substantiates the need for effective cooperation between court staff and experts (specialists) for the quality and objective implementation of the tasks of criminal proceedings, compliance with the general principles of criminal proceedings and improving the innovation policy of Ukraine as a whole. The proposals on improvement of a technique of appointment of examination during consideration of criminal cases by court are formed and resulted. The author provides his own (author's) proposals for resolving possible procedural difficulties in appointing an expert in court. The significance and place of these short stories in the system of law, forensic science and criminal proceedings in general are revealed. Conclusions are made and recommendations are given regarding the coordinated application of the norms of the current legislation in the practical activity of the expert and the judge. Attention is drawn to the need for further scientific cooperation of scientists, specialists in the field of substantive and procedural law.

Keywords: research, examination, court, judge, parties, specialist, criminal proceedings, criminal case.

СУЧАСНА ПАРАДИГМА СИСТЕМИ ЗАПОБІГАННЯ ЗЛОЧИННОСТІ НЕПОВНОЛІТНІХ

БУНДЗ Ростислав Олегович - кандидат юридичних наук, асистент кафедри кримінального права і процесу Інституту права, психології та інноваційної освіти Національного університету «Львівська політехніка»

ORCID ID: <https://orcid.org/0000-0002-3651-4068>

КАНЦІР Володимир Степанович - доктор юридичних наук, професор, професор кафедри кримінального права і процесу Навчально-наукового інституту права, психології та інноваційної освіти Національного університету «Львівська політехніка»

ORCID ID: <https://orcid.org/0000-0002-3689-4697>

УДК 343.6

DOI 10.32782/LAW.UA.2021.3.16

У статті на основі аналізу спеціальної наукової літератури та чинного законодавства окреслено шляхи запобігання злочинності неповнолітніх, проведено моніторинг доцільності диференціації вікових груп неповнолітніх, встановлено причинно-наслідкові кореляційні зв'язки між зазначеним видом злочинності та факторами впливу.

Небезпека зростання рівня злочинності неповнолітніх полягає в тому, що особи, які почали вчиняти злочини у ранньому віці, у подальшому значно важче піддаються виправленню і, зрештою, становлять основний «резерв» для повнолітньої й рецидивної злочинності, а також організованої злочинності. Відтак раннє виявлення та своєчасне вжиття профілактичних заходів до неповнолітніх правопорушників зазвичай створюють передумови недопущення формування у цих осіб стійкої спрямованості на вчинення у подальшому будь-яких злочинів.

Констатовано, що формування антисоціальної поведінки у неповнолітніх – це процес накопичення особистісних деформацій у сферах потреб, інтересів, ціннісних орієнтацій.

Визначено, що в умовах сьогодення відсутні уніфіковані підходи щодо значення і впливу особистісних особливостей неповнолітніх на їхню злочинну поведінку, адже такий тип злочинності є надзвичайно латентним й схильним до рецидиву.

Рекомендовано на макрорівні імплементувати загальносоціальне попередження зло-

чинів, які вчиняються неповнолітніми, як діяльність державних органів, громадських організацій, суспільства та окремих громадян, що має довготривалий характер, і враховує специфіку об'єкта попередження, спрямовану на усунення, ослаблення, нейтралізацію негативного комплексу впливу на злочинність, а також виникнення антикриміногенних чинників, сигналом для яких має бути антигромадський вчинок людини, її протиправна поведінка, яка може перетворитися на установку на вчинення злочину з особливою жорстокістю.

До заходів попередження злочинів, що вчиняються неповнолітніми, доцільно віднести: культурно-виховну роботу у всіх сферах діяльності; апроксимацію культури сімейного виховання; формування соціально орієнтованої особистості з певними суспільно визнаними морально-етичними цінностями; боротьбу з рецидивною злочинністю; зниження пропаганди насильства у ЗМІ; імплементацію механізму міжвідомчої взаємодії з профілактики злочинності неповнолітніх; формування безпечового середовища та ін.

Ключові слова: насильство, злочини, правопорушення, неповнолітні, профілактика правопорушень серед неповнолітніх, соціалізація.

Постановка проблеми

В умовах сьогодення у нашій державі спостерігається динамічне зростання рівня

злочинності неповнолітніх, зокрема, надвисокою є і латентна злочинність цього виду. Спостерігається зміна характеру злочинності неповнолітніх, зокрема, простежується перманентність рецидиву кримінальних правопорушень, вчинених неповнолітніми з особливою жорстокістю та досить високим рівнем «професіоналізму». Пересторогою для суспільства слугує те, що на загал така злочинність дедалі більше набуває групового характеру, що вимагає нагальної імплементації системи превентивних заходів запобігання злочинності неповнолітніх у всі сфери життєдіяльності. Небезпека зростання рівня злочинності неповнолітніх полягає у тому, що особи, які почали вчиняти кримінальні правопорушення у ранньому віці, у подальшому значно важче піддаються виправленню і, зрештою, становлять основний «резерв» для повнолітньої й рецидивної злочинності, а також організованої злочинності. Відтак раннє виявлення та своєчасне вжиття профілактичних заходів до неповнолітніх правопорушників зазвичай створюють передумови недопущення формування у цих осіб стійкої спрямованості на вчинення у подальшому будь-яких кримінальних правопорушень.

Мета статті

Комплексний аналіз злочинності неповнолітніх, моніторинг загальносоціальних заходів запобігання кримінальним правопорушеннями, що вчиняються неповнолітніми. Формування сучасної платформи превентивних заходів попередження кримінальних правопорушень, що вчиняються неповнолітніми, з акцентом на оцінку ризиків, на соціалізацію, інформаційну та психологічну підтримку, формування цільових програм.

Ступінь дослідженості теми

Дослідженню різних аспектів злочинності неповнолітніх присвячено низку наукових досліджень, зокрема проблематика злочинності неповнолітніх та формування системи запобігання зазначеному виду кримінальних правопорушень, аналізується у працях Ю. А. Амбросімової, Д. Л. Виговського, В. Г. Дідківської, А. П. Гусака,

В. А. Мозгової, Н. Д. Туза, Н. С. Юзікової та інших учених та фахівців. Проте, питання запобігання злочинності неповнолітніх, вимагає постійного моніторингу та корегування відповідно до норм чинного законодавства та вимог часу.

Виклад основного матеріалу

У кримінології злочинність неповнолітніх виокремлюється у самостійний вид злочинності, який перебуває у центрі уваги вчених та практиків. Це обумовлюється тим, що неповнолітні особи виступають «заручники» вимог часу; правил поведінки, що часто штучно нав'язані певним соціумом; браком культури та виховання.

Соціально-економічна криза в Україні, безробіття, невирішені завдання культурно-виховного характеру інтенсивно впливають на формування молодого покоління. В окремих випадках ці явища зумовлюють відчуження неповнолітніх від офіційних інститутів соціалізації, таких як сім'я, школа тощо [1, с. 263].

Необхідність виокремлення злочинності неповнолітніх у самостійне кримінологічне дослідження обґрунтовується низкою факторів, зокрема:

- генеза та мотивація злочинності неповнолітніх безпосередньо обумовлена специфікою виховання, особистісного та психологічного розвитку, рівнем соціалізації;
- формування системи заходів запобігання поширенню рівня злочинності неповнолітніх як однієї із найменш захищених соціальних груп – одне з найважливіших завдань як органів державної влади, так і суспільства загалом, адже від її ефективності багато в чому залежить стан й тенденції злочинності у майбутньому і навіть, що не менш важливо, – моральний клімат у суспільстві;
- доцільність формування у Кримінальному кодексі України окремого розділу, у якому закріплено особливості кримінальної відповідальності і покарання неповнолітніх, адже Кримінальним кодексом України встановлено вікові критерії для виділення неповнолітніх в окрему демографічну групу злочинців (нижня межа – 14 років, верхня – 16 років), що має досить умовний

характер, хоча й обумовлені вимогами вікової психології і кримінальної політики.

Очевидно, що злочинність неповнолітніх та злочинність молоді мають чимало спільних ознак, проте, за висновками вікової психології, самостійні судження про навколишнє оточення з'являються у підлітка десь близько 11–12 років за принципом «що є добре і що погано». Приблизно у 14–16 років на ґрунті цих суджень формуються переконання, які утверджуються у суперечках і дискусіях як власні погляди, і вже до 18, а то й 20 років на підставі відфільтрованих, сформованих суджень активно формується світогляд – як стійкий психологічний, ментальний феномен, який, головно, і визначає майбутнє підлітка [2, с.242-243].

Подібної позиції дотримується вітчизняна учена В. А. Мозгова, яка розглядає злочинність неповнолітніх як відносно масовий соціальний феномен, що виражається у статистичній сукупності фактів протиправної (кримінально забороненої) поведінки суб'єктів злочину віком від 14 до 18 років на певній території за відповідний період часу [3, с. 143].

Злочинність неповнолітніх – це негативне соціальне явище, що має саморегулюю-

чу сукупність взаємопов'язаних елементів, швидко реагує на зміни в суспільстві як вид злочинності, специфіка якої зумовлена ймовірнісними величинами, що отримуються внаслідок вивчення злочинів і осіб, що їх вчиняють у віці 14–17 років [4, с. 24]. Відтак можна стверджувати, що неповнолітні віком до 18 років набувають, крім соціальних, ще й психологічних і психофізіологічних особливостей, які безпосередньо впливають на їхню поведінку. Це ще не означає, що дослідження злочинності неповнолітніх і формування заходів щодо запобігання їй не мають ґрунтуватися на загальних положеннях наук кримінології і кримінального права, на загальній концепції політики боротьби зі злочинністю.

Зазначені вище позиції вчених щодо вікової диференціації злочинності неповнолітніх є слушними, про що свідчить статистика офісу Генерального прокурора, щодо рівня злочинності серед вікових груп (рис. 1).

Причиною підліткової злочинності найчастіше є неналежний догляд за дітьми батьків або їхня відсутність. Загальне зниження рівня життя, неблагополуччя сімей, які з втратою прибутку втрачають і мораль-

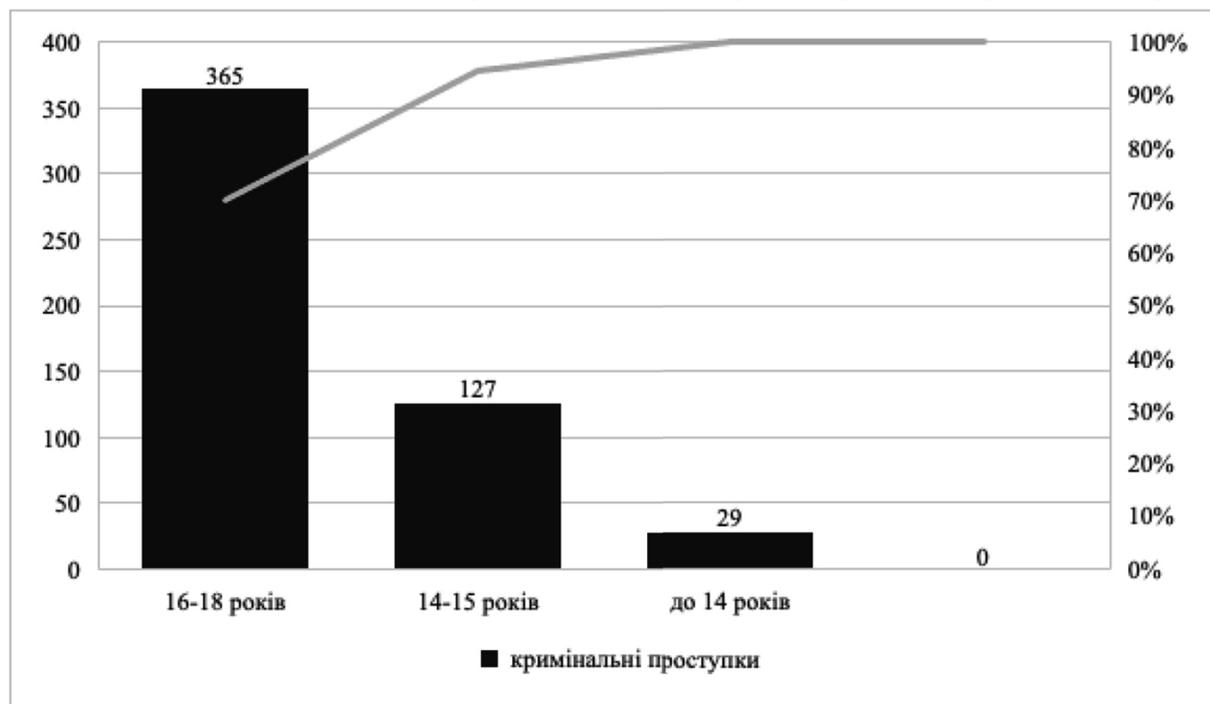


Рис. 1. Диференціація кримінальних правопорушень у розрізі вікових груп неповнолітніх [5].

ні цінності, відсутність нормальних побутових умов — усе це призводить до того, що діти, прагнучи жити так, як усі, намагаються досягти цього шляхом крадіжок та інших кримінальних правопорушень. Окрім того, згубний вплив на неповнолітніх справляє телебачення, що пропагує насильство і життя заради власного задоволення.

Контент-аналіз джерел отримання кримінально-правових знань та інформації показав: провідну роль у наданні правової інформації батьками, превалювання у правовому вихованні неповнолітніх неофіційних джерел правової інформації; суттєву різницю в оцінці своєї правової роботи серед неповнолітніх учителями й неповнолітніми. У межах формування правосвідомості неповнолітніх у цілому та кримінально-правової сфери зокрема, на нашу думку, доцільно зосередити увагу на: пропаганді законослухняної поведінки та її переваг у процесі формування особистості неповнолітнього і домінування правомірної мотивації у вирішенні конфліктних ситуацій; інформуванні з питань кримінальної відповідальності та заходів кримінально-правового і примусового виховного характеру; набутті життєво важливих навичок, навчанні задоволення потреб та інтересів і вирішення конфліктів правомірним шляхом [6].

Проте, нині відсутні єдині підходи щодо значення і впливу особистісних особливостей неповнолітніх на їхню злочинну поведінку. Відтак, для вироблення наукових підходів до дослідження злочинності неповнолітніх необхідною і важливою умовою є встановлення природи цих особливостей (соціальні чи генетичні або ж співвідношення у їх поєднанні) та правильне трактування їх значення у структурі чинників, що зумовлюють злочинність неповнолітніх.

Формування антисоціальної поведінки у неповнолітніх – це процес накопичення особистісних деформацій у сферах потреб, інтересів, ціннісних орієнтацій. В умовах несприятливого формування особи виникає невідповідність між її рисами й якостями і вимогами навколишньої дійсності. Особа виявляється не адаптованою до навколишнього соціального середовища, у якому повинна жити, навчатись, працювати.

За кримінологічними показниками, злочинність серед неповнолітніх у структурі злочинності загалом по Україні протягом найближчих років має поступово зменшуватися або зберігатиметься на тому ж рівні. Усе залежатиме від суттєвих демографічних змін, покращення стану в економічній та сімейно-побутовій сферах, розвитку правової демократичної держави, у законотворчій та правозастосовній діяльності щодо запобігання злочинності серед неповнолітніх. При цьому серед областей України вітчизняні кримінологи О.М. Литвак і І.В. Однолюк виділяють найбільшу кількість вчинення неповнолітніми наркозлочинів у Дніпропетровській, Луганській, Донецькій, Харківській і Київській областях [7, с. 123].

Порівнюючи злочинність неповнолітніх у різних регіонах, дослідники виявили таку закономірність: відносно стійка залежність між рівнем злочинності неповнолітніх у такому регіоні і такими показниками, як частина неповнолітніх, які не працюють і не навчаються; концентрація осіб, які були засуджені, побутових правопорушників, осіб, які перебувають на різних об'єктах (алкоголіки, наркомани, психічно хворі); кількість сімей, що розпалися, у яких були діти; кількість сімей, у яких один із батьків або ж обоє тривалий час працюють за кордоном; рівень безробіття в регіоні.

Саме у регіонах зі складною соціальною ситуацією простежується вищий рівень злочинності неповнолітніх. Тож сімейне неблагополуччя в найширшому соціальному розумінні є чи не найважливішим показником, що впливає на стан і подальші тенденції у злочинності неповнолітніх. Сімейна стабільність акумулює різноманітні негативні процеси і явища економічного, політичного, етико-виховного, демографічного, соціально-психологічного характеру, що відбуваються у суспільстві і детермінують поведінку неповнолітнього та визначають її характер. Ці процеси загалом визначають умови життя у суспільстві і, відповідно, коригують навчальний та виховний процеси, формування особистості неповнолітніх. Зокрема, до процесів, що створюють негативні умови для життя і виховання неповнолітніх, останніми роками в Україні належать:

- значна соціальна диференціація населення;
- порушення принципу розподілу і перерозподілу матеріальних благ і їх споживання залежно від інтенсивності та соціальної значущості власної праці;
- різниця у характері і змісті навчання залежно від матеріального становища; високий рівень розлучень та розпаду сімей, що супроводжується суттєвими змінами у вихованні неповнолітніх;
- поширення пияцтва та алкоголізму, нервово-психічних розладів, хронічних захворювань окремих груп населення;
- духовна розбещеність;
- низький рівень правової культури у суспільстві і значна деформація моральної та правової свідомості окремих верств населення; вимушена необхідність батьків працювати за кордоном окремо від сім'ї; недостатнє ресурсне і кадрове забезпечення суб'єктів, які займаються вихованням неповнолітніх.

Специфіка впливу перелічених і інших соціальних процесів та явищ на поведінку неповнолітніх, на відміну від повнолітніх, полягає у більш опосередкованому впливі на них (і позитивному, і негативному) через навколишнє середовище.

Порівнюючи кількісні показники злочинності неповнолітніх із дорослою, слід зважати на те, що перша охоплює всього чотирирічний період людського життя, а друга – десятиліття, починаючи від 18 років. Відрізняються вони й якісно. Скажімо, неповнолітні не вчиняють посадові злочини у сфері економіки тощо. Для злочинності неповнолітніх властива підвищена латентність, оскільки багато їх діянь сприймаються як пустощі, викликані недостатньою соціальною зрілістю (крадіжки у сім'ї, сусідів чи навчальному закладі; хуліганські бійки, відбирання грошей та речей у молодших тощо). Про такі вчинки, за правило, не повідомляють до правоохоронних органів. Тому реальнішим є облік тяжких насильницьких і насильницько-корисливих злочинів, які скоюють неповнолітні, – убивства, тяжкі тілесні ушкодження, згвалтування, злісне хуліганство, грабежі та розбійні напади.

Особи, які вчиняють протиправні дії у ранньому віці, згодом важче піддаються виправленню і в результаті утворюють основний «резерв» для рецидивної злочинності. І навпаки, щонайраніше вжиття профілактичних заходів до підлітків, які вчиняють дрібні правопорушення, значно сприятиме недопущенню формування у них кримінальної спрямованості.

Відтак сучасне суспільство має гостру потребу в надійному гарантуванні безпеки громадян. Зокрема, особлива увага населення і правоохоронних органів прикута до злочинів, що посягають на життя, здоров'я, честь, гідність людини, що вчиняються особами, які не досягли повнолітнього віку. Такі злочини є найбільш небезпечними видами кримінальних посягань на основну цінність суспільства – людину і заподіюють величезний за масштабами і непоправну за характером наслідків шкоду потерпілому і суспільству загалом.

Загалом специфіка тяжкої насильницької злочинності неповнолітніх може бути розглянута як обумовлена комплексом взаємопов'язаних чинників, що належать до вікових, соціальних, психологічних особливостей неповнолітніх, специфіка їх соціального статусу. Встановлення специфічних рис, які обумовлюють поведінку неповнолітніх, що порушує права, особливості його якісних і кількісних параметрів, їх аналіз є основою для розроблення заходів запобігання, орієнтованих на застосування щодо цієї вікової групи.

Профілактика правопорушень серед неповнолітніх залишається єдиним робочим механізмом зміни ситуації, але тільки в межах міжвідомчої взаємодії всіх суб'єктів. Адже на ці виклики може відповісти тільки консолідоване професійне співтовариство, що поділяє і приймає нові форми роботи [с. 8]:

- рання психолого-педагогічна корекція агресивної поведінки дітей при взаємодії батьків і школи;
- індивідуальна робота з проблемними сім'ями із залученням широкої громадськості;
- збільшення кількості та підвищення якості послуг позашкільної освіти та дозвілля;

- психологізація та педагогізація спеціальних засобів профілактики злочинності неповнолітніх;

- координація заходів та взаємодія підрозділів ювенальної превенції, освітніх закладів та спеціальних установ.

В Україні сформовано та поетапно проводиться реалізація Національної стратегії реформування системи юстиції щодо дітей на період до 2023 року [9], яка регламентує механізм забезпечення системного підходу до профілактики злочинності серед дітей, шляхом реалізації відповідних завдань:

- запровадження механізму міжвідомчої координації дій з метою профілактики правопорушень серед дітей;

- удосконалення діяльності органів виконавчої влади та органів місцевого самоврядування, спрямованої на проведення оцінки потреб населення у соціальних послугах, зокрема у соціальній профілактиці, з метою запобігання правопорушень серед дітей;

- забезпечення створення безпечного середовища та зниження рівня злочинності;

- збільшення кількості заходів з профілактики правопорушень під час розроблення програм соціально-економічного розвитку, спрямованих на забезпечення працевлаштування, розвитку освіти, охорони здоров'я, надання соціальних послуг, благоустрою, подолання бідності;

- розроблення і виконання різних за видами, змістом, особливостями цільових груп програм профілактики правопорушень серед дітей для застосування органами, установами та закладами з урахуванням положень про їх діяльність, зокрема закладами догляду та виховання дітей;

- запровадження проведення оцінки ризиків вчинення правопорушень дітьми та виконання програм, орієнтованих на усунення факторів, що сприяють вчиненню правопорушень дітьми, які схильні до протиправної поведінки;

- запровадження системи моніторингу ефективності програм профілактики правопорушень серед дітей із залученням до його проведення громадських об'єднань;

- вжиття заходів для забезпечення діяльності фахівців із соціальної роботи у те-

риторіальних громадах як координаторів організації роботи з виявлення осіб/сімей, які перебувають у складних життєвих обставинах, для своєчасного реагування на ризики вчинення правопорушень дітьми, які проживають у таких сім'ях;

- удосконалення системи підготовки, підвищення кваліфікації фахівців, залучених до виконання профілактичних та корекційних програм, проведення моніторингу їх ефективності, оцінки ризиків вчинення правопорушень дітьми;

- проведення систематичної інформаційної роботи із запобігання злочинності серед дітей з урахуванням регіональних, гендерних чи інших особливостей.

Висновки

Загальносоціальне попередження злочинів, які вчиняються неповнолітніми, – це діяльність державних органів, громадських організацій, суспільства та окремих громадян, що має довготривалий характер і враховує специфіку об'єкта попередження, спрямовану на усунення, ослаблення, нейтралізацію негативного комплексу впливу на злочинність, а також виникнення антикриміногенних чинників, сигналом для якої має бути антигромадський вчинок людини, її протиправна поведінка, яка може перетворитися на «установку» на вчинення злочину з особливою жорстокістю.

До заходів попередження злочинів, що вчиняються неповнолітніми, доцільно віднести: культурно-виховну роботу у всіх сферах діяльності; апроксимацію культури сімейного виховання; формування соціально орієнтованої особистості з певними суспільно визнаними морально-етичними цінностями; боротьбу з рецидивною злочинністю; зниження пропаганди насильства у ЗМІ; імплементацію механізму міжвідомчої взаємодії з профілактики злочинності неповнолітніх; формування безпекового середовища та ін.

Література

1. Головійчук Л. Особливості кримінальної відповідальності неповнолітніх. *Підприємництво, господарство і право*. 2019. № 3. С. 263-267.

2. Ишаков С. М. Криминология : учебник. М.: Юриспруденция, 2000.

3. Мозгова В. А. Поняття та особливості злочинності неповнолітніх. *Юридичний вісник*. 2014. № 2 (31). С. 142-147.

4. Дідківська Г.В. Сімейне неблагополуччя в системі детермінантів злочинності неповнолітніх в Україні : монографія. Вінниця : Нілан ЛТД, 2017. 220 с.

5. Єдиний звіт про осіб, які вчинили кримінальні правопорушення за січень-грудень 2020 року: затверджено Наказом Генерального прокурора № 299 від 30.06.2020 р. URL : https://old.gp.gov.ua/ua/stst2011.html?dir_id=114141&libid=100820&c=edit&_c=fo (дата звернення: 27.09.2021).

6. Юзікова Н. С. Злочинність неповнолітніх: закономірності розвитку, теорія та практика запобігання і протидії їй в Україні : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.08; МВС України, Харк. нац. ун-т внутр. справ. Харків, 2017. 38 с.

7. Литвак О.М. Однолько І.В. Запобігання наркозлочинності неповнолітніх в Україні кримінально-правовими засобами : монографія. Дніпропетровськ : ДДУВС, 2012. 268 с.

8. Гачак-Величко Л.А. Адміністративно-правове регулювання профілактики правопорушень серед неповнолітніх : : автореф. дис. ... к. юрид. наук : 12.00.07: Національний університет «Львівська політехніка». Львів 2021. 22 с.

9. Національна стратегія реформування системи юстиції щодо дітей на період до 2023 року : Розпорядження Кабінету міністрів України № 1335-р від 27.11.2019. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1335-2019-%D1%80#Text> (дата звернення: 27.09.2021).

SUMMARY

Based on the analysis of special scientific literature and current legislation, the article outlines ways to prevent juvenile delinquency, monitors the feasibility of differentiating age groups of juveniles, and establishes causal correlations between this type of crime and influencing factors.

The danger of an increase in juvenile delinquency is that those who start committing crimes at an early age are much more difficult to correct and, ultimately, constitute the main "reserve" for adult and recidivism, as well as organized crime. Therefore, early detection and timely take of preventive measures against juvenile offenders usually create the preconditions for preventing the formation of a stable orientation in these persons to commit any further crimes.

It was stated that the formation of antisocial behavior in minors is a process of accumulation of personal deformations in the spheres of needs, interests, value orientations.

It was determined that there are no unified approaches to the importance and influence of personal characteristics of minors on their criminal behavior in today's conditions because this type of crime is extremely latent and prone to recurrence.

It is recommended to implement general social prevention of juvenile delinquency at the macro level, as a long-term activity of state bodies, public organizations, society, and individuals, and takes into account the specifics of the object of prevention, aimed at eliminating, mitigating, neutralizing the negative impact of crime, as well as the emergence of anti-criminogenic factors, the signal for which should be an antisocial act of a person, his illegal behavior, which may develop and turn into an attitude to commit a crime with extreme cruelty.

Measures to prevent crimes committed by minors should include cultural and educational work in all spheres of activity; approximation of the culture of family upbringing; formation of a socially-oriented personality with certain socially recognized moral and ethical values; fight against recidivism; reduction of propaganda of violence in the media; implementation of the mechanism of interdepartmental cooperation on prevention of juvenile delinquency; formation of a safe environment, etc.

Keywords: violence, crimes, offenses, minors, prevention of offenses among minors, socialization.

КРИМІНАЛЬНІ ПРОСТУПКИ ЯК СПЕЦИФІЧНИЙ ВИД КРИМІНАЛЬНИХ ПРАВОПОРУШЕНЬ

АЛЕКСЕЄВА-ДАНИЛЕНКО Юлія Володимирівна - аспірант Харківського національного університету внутрішніх справ

DOI 10.32782/LAW.UA.2021.3.17

У числі ключових проблем сучасного кримінального законодавства України і особливо впродовж двох останніх десятиліть виникає проблема лібералізації кримінальної відповідальності, включаючи декриміналізацію окремих видів кримінальних правопорушень, зниження кримінально-правових санкцій за окремі протиправні діяння.

Особливої актуальності набрала реалізація принципу справедливості покарання за скоєне кримінальне правопорушення. Перебування в місцях позбавлення волі, судимість і її наслідки, пов'язані з правовими і соціальними обмеженнями, надають, як правило, негативний вплив на особистість засудженого. Реальне позбавлення волі призводить не тільки до деформації особистості засудженого, а й позначається на його подальшу долю. Це пов'язано, насамперед, з тим, що найчастіше сам факт судимості, за будь-яке за ступенем тяжкості кримінальне правопорушення сприймається суспільною свідомістю негативно, з відповідними наслідками, як-от: неможливості влаштуватися на роботу, ігнорування (відсторонення) такої особи суспільством тощо, що в результаті нерідко призводить до повторного вчинення кримінального правопорушення.

В останні роки спостерігається стійка тенденція зростання показника засуджених за вчинення кримінальних правопорушень невеликої тяжкості від загального числа засуджених. Таким чином, сучасна структура судимості характеризується тим, що практично

кожна друга особа засуджується за кримінальне правопорушення невеликої тяжкості. Звідси виникла необхідність у призначенні, справедливого покарання, яке максимально сприятиме виправленню, а не деформації особистості засудженого.

Нова категорія правопорушень - кримінальний проступок займає проміжну ланку між адміністративним правопорушенням і злочинами та дозволяє більш точно класифікувати кримінальні правопорушення за ступенем їх суспільної небезпеки, детально диференціювати покарання для засудженого, відповідно до принципів справедливості та гуманізму.

Ключові слова: кримінальні правопорушення, кримінальні проступки, законодавство, покарання.

Постановка проблеми

В Україні вживаються заходи щодо гуманізації кримінального законодавства, що проявляється у вигляді декриміналізації кримінальних правопорушень, введення складів окремих правопорушень з адміністративної преюдиції, застосування покарань, альтернативних позбавленню волі і розширення сфери застосування інституту звільнення від кримінальної відповідальності.

1 липня 2020 року набув чинності Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо спро-

щення досудового розслідування окремих категорій кримінальних правопорушень» [1], яким зокрема внесені зміни в Кодекс України про адміністративні правопорушення, Кримінальний Кодекс України та Кримінальний процесуальний кодекс України. Ці зміни пов'язані з виділенням з числа кримінальних правопорушень невеликої тяжкості діянь, за вчинення яких Закон не передбачає покарання у вигляді позбавлення волі і визначає їх кримінальними проступками. Інститут кримінального проступку на сьогодні, залишається не достатньо урегульованою правовою категорією як у теорії кримінального права, так і на практиці його реалізації, що обумовлює актуальність додаткового дослідження.

Стан дослідження проблеми

Теоретичні питання, пов'язані з правовою природою інституту кримінального проступку, визначення загальних підходів їх законодавчого врегулювання, диференціацією правопорушень та інших діянь як виду кримінальних проступків, уже досліджувались окремими вченими, зокрема, А.А. Васильєв, В.К. Грищук, О.П. Горпинюк, І.О. Зінченко, О.М. Литвинов, В.Б. Харченко, В.П. Ємельянов, І.В. Красницький, О.С. Пироженко, Д.С. Азаров, Н.О. Гуторова, О.О. Дудоров, К.П. Задоя, В.І. Тютюгін, Є.Л. Стрельцов, П.Л. Фріс, М.І. Хавронюк, В.О. Навроцький, та інші. Дослідження цих учених зробили значний внесок у теоретичні аспекти розуміння кримінального проступку, але з урахуванням урегулювання цього інституту у теорії кримінального права та застосування його на практиці, зміни законодавства виникає необхідність додаткового розгляду норм чинного законодавства щодо кримінального проступку.

Мета дослідження полягає у дослідженні особливостей кримінального проступку як специфічного виду кримінальних правопорушень.

Наукова новизна дослідження

Внесення змін до чинного законодавства України у аспекті кримінальних правопорушень сприяє їх розподілу на кри-

мінальні проступки та злочини. Крім того, з'являється новий суб'єкт кримінально-процесуальної діяльності – дізнавач, нові види доказування при розслідуванні кримінального проступку тощо. Таким чином, виникає необхідність дослідження та удосконалення чинних нормативно-правових норм, направлених на застосування відповідальності до особи, яка вчинила кримінальний проступок.

Виклад основного матеріалу

З прийняттям Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо спрощення досудового розслідування окремих категорій кримінальних правопорушень», до Кримінального кодексу України введено нове поняття - кримінальний проступок. У частині 2 ст. 12 КК України визначено, що кримінальним проступком є передбачене цим Кодексом діяння (дія чи бездіяльність), за вчинення якого передбачене основне покарання у виді штрафу в розмірі не більше трьох тисяч неоподатковуваних мінімумів доходів громадян або інше покарання, не пов'язане з позбавленням волі [2].

До прийняття вищезазначеного Закону у КК України існувало понад 90 складів кримінальних правопорушень невеликої тяжкості, за вчинення яких не передбачено покарання у вигляді позбавлення волі, а значить, усі вони з прийняттям цього Закону та внесенням змін до КК України стали кримінальними проступками.

Проблема кримінального проступку обговорюється вченими-юристами вже понад півстоліття. Ще у 60-і р.р. минулого століття Н.Ф. Кузнєцова вказувала на необхідність, при класифікації діянь за ступенем суспільної небезпечності, об'єднати в єдину групу кримінальні правопорушення невеликої та ряд кримінальних правопорушень середньої тяжкості. Виходячи з цього, було запропоновано розділити суспільно небезпечні діяння на злочини та кримінальні проступки, які представляють істотно меншу суспільну небезпеку. Ця міра дозволила б продовжити диференціацію кримінальної відповідальності.

Досвід узаконення незначних кримінальних правопорушень за типом кримінальних проступків існує і за кордоном, зокрема, в США, Німеччині, Польщі, Латвії, Швеції та інших країнах. У більшості держав кримінальні кодекси диференціюють кримінально-правові діяння на дві або три категорії і самі малозначні кримінальні правопорушення часто визначають як кримінальні проступки.

І.В. Ковтун висловив думку, що запровадження інституту кримінального проступку хоча й здатне зблизити національне законодавство про кримінальну відповідальність із законодавством країн Європейського Союзу, проте потребує свого подальшого доопрацювання на концептуальному рівні з урахуванням сучасних досягнень науки кримінального, кримінального процесуального та адміністративного права, а також тенденцій гуманізації законодавства України про кримінальну відповідальність [3].

В.І. Борисов, В.І. Тютюгін, Л.М. Демидова висловили думку про те, що запровадження кримінального проступку до національного законодавства України має охоплювати і завдання, які вона виконує. Серед таких основних завдань науковці окреслили наступні: гуманізація та оптимізація кримінального законодавства; удосконалення кримінального процесуального законодавства шляхом запровадження спрощеної процедури досудового розслідування та судового розгляду матеріалів кримінального провадження щодо кримінальних проступків; пом'якшення кримінальних покарань шляхом удосконалення санкцій за вчинення кримінальних проступків; впровадження в законодавство України рекомендацій Європейського Суду з прав людини та міжнародних стандартів у сфері боротьби зі злочинністю [4].

Термін «кримінальний проступок» вдало підкреслює специфіку кримінальних правопорушень, за які замість традиційного кримінального покарання можуть бути винесені інші заходи суспільного впливу. Ці діяння, залишаючись у цілому кримінальними правопорушеннями, разом з тим носять попереджувальний характер, даючи засуджено-

му реальний шанс на виправлення. Таким чином, передбачається, що кримінальний проступок займає проміжну «середину» між адміністративними та кримінальними протиправними діяннями.

Щодо суті кримінального проступку в юридичній літературі висловлені полярні позиції. Так, Б.Я. Гаврилов і Е.В. Рогова відносять кримінальний проступок до різновиду кримінальних правопорушень. На їхню думку, порівняно з кримінальними правопорушеннями кримінальний проступок володіє меншим ступенем суспільної небезпечності і тягне менш суворе покарання, що виключає судимість [5, с. 41]. Автори виділяють ряд ознак кримінального проступку, які потребують коментаря, сенс першої ознаки зводять до обґрунтування кримінального проступку як різновиду кримінальних правопорушень. Вони фактично ототожнюють кримінальний проступок з кримінальними правопорушеннями, визнаючи в ньому наявність усіх суттєвих проявів злочинного діяння: суспільної небезпечності, винності, заборонності кримінальним законом і погрози покаранням.

Друга ознака, з точки зору зазначених дослідників, полягає в тому, що кримінальний проступок у порівнянні зі злочином має меншу за ступенем суспільну небезпечність. Ця ознака вступає в явне протиріччя з попереднім. Будучи видом злочинного діяння, кримінальний проступок не може володіти іншими якісними і кількісними параметрами суспільної безпеки, що виходять за межі розуміння суспільної небезпечності кримінальних правопорушень.

Третя ознака стосується специфіки юридичних наслідків вчинення кримінального проступку. Кримінальний проступок повинен передбачати можливість застосування певного кримінального покарання, виключаючи судимість.

На підставі вищевикладеного можна зробити висновок про те, що кримінальний проступок - це особливий вид кримінальних правопорушень, що відрізняється як від адміністративних проступків, так і від власне кримінальних правопорушень. Його специфіка полягає у відносно невисокому рівні суспільної безпеки, яка обумовлює необ-

хідність визначення особливого режиму відповідальності.

Оскільки кримінальний проступок має у своїй основі попереджувальний характер, то і санкції для кримінальних проступків також повинні бути особливі, а саме - змішані: «наполовину» покарання, «наполовину» заходи громадського впливу. Передбачається новий вид звільнення від кримінальної відповідальності за вчинення кримінального проступку - це застосування інших заходів кримінально-правового характеру. Під ними можуть розумітися, наприклад, сукупність судового штрафу і громадських робіт, або сукупність інших видів покарань, не пов'язаних з ізоляцією засудженого від суспільства. Це може бути: штраф, позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю, громадські роботи та виправні роботи.

Однак, для застосування цього виду звільнення від кримінальної відповідальності встановлюються наступні умови: 1) кримінальний проступок повинен бути вчинений вперше і відноситись, як кримінальне правопорушення, до категорії невеликої або середньої тяжкості; 2) заподіяна кримінальним проступком шкода має бути відшкодована.

Чинний Кримінальний кодекс України визначає кримінальне правопорушення (ч. 1 ст. 11), яке розділяється на такі види: злочин та кримінальний проступок. Таким чином, кримінальне правопорушення виступає родовим поняттям по відношенню до «злочину» та «кримінального проступку». А отже, наприклад, якщо особа вчинила кримінальне правопорушення, передбачено ч. 1 ст. 185 КК України, то таке діяння є кримінальним проступком, а ч.ч. 2-5 ст. 185 КК України – злочином. Це досить важливо для кримінально-правових наслідків вчинення кримінального правопорушення. У свою чергу, злочин та кримінальний проступок повинен різнитись за видом та мірою покарання.

Доречним є зауваження І.В. Красницького та О.П. Горпинюк, що формальне перейменування злочину на кримінальне правопорушення у низці випадків видається невиправданим (зокрема, у ст. 107 КК України,

адже умовно-дострокове звільнення може застосовуватися лише до неповнолітніх осіб, які відбули певну частку від призначеного строку покарання у виді позбавлення волі за нетяжкий, тяжкий чи особливо тяжкий злочин; можливість умовно-дострокового звільнення за вчинення кримінального проступку не передбачена) [6, с. 18].

Як уже зазначалось, Законодавець у ч. 2 ст. 12 КК України закріпив поняття кримінальний проступок. Крім того, він змінив щодо визначення ступеня тяжкості вчиненого кримінального правопорушення. Ч. 3 ст. 12 КК України встановив, що злочини поділяються на нетяжкі, тяжкі та особливо тяжкі [2]. Тепер кримінальні правопорушення середньої тяжкості є кримінальними проступками.

Таким чином, кримінальні правопорушення за ступенем тяжкості поділяються на: 1) кримінальні проступки; 2) злочини невеликої тяжкості; 3) тяжкі злочини; 4) особливо тяжкі злочини.

Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо спрощення досудового розслідування окремих категорій кримінальних правопорушень» торкнувся і до змін щодо проведення кримінальної процесуальної діяльності, виділивши нового її суб'єкта – дізнавача, який і проводить розслідування кримінальних проступків. П. 4-1 ч. 1 ст. 3 КПК України закріплює поняття дізнавач - службова особа підрозділу дізнання органу Національної поліції, органу безпеки, органу, що здійснює контроль за додержанням податкового законодавства, органу Державного бюро розслідувань, у випадках, установлених цим Кодексом, уповноважена особа іншого підрозділу зазначених органів, які уповноважені в межах компетенції, передбаченої цим Кодексом, здійснювати досудове розслідування кримінальних проступків [7].

На етапі попереднього розслідування органи дізнання виконують специфічну роль. У розслідуванні кримінальних проступків правоохоронні органи представляють собою державні органи, до яких надходить інформація про вчинення кримінального правопорушення. У силу специфіки роботи вони зобов'язані негайно реагувати на факт

порушення Закону, вживати превентивних заходів, у тому числі кримінального процесуального характеру, тобто діяти як орган дізнання.

Попереднє розслідування включає дві форми: дізнання і попереднє слідство. Перший вид діяльності виконують органи дізнання, а другий - слідчі.

Дізнання ділиться на два типи: 1) у провадженнях, у яких провадження попереднього слідства не обов'язково (самостійне розслідування); 2) у провадженнях з обов'язковим досудовим слідством (допоміжна діяльність спеціальних органів по відношенню до слідчого). Незалежно від того, самостійну або допоміжну для слідчих робіт виконують органи дізнання, суттєвих розходжень у процесуальних формах діяльності цих органів немає.

При розслідуванні кримінальних проваджень органи дізнання вживають необхідні оперативно-розшукові, слідчі та інші передбачені кримінальним процесуальним Законом заходи з метою виявлення кримінальних правопорушень і виявлення винних.

Згідно з ч. 3 ст. 38 КПК України дізнання здійснюють підрозділи дізнання або уповноважені особи інших підрозділів: а) органів Національної поліції; б) органів безпеки; в) органів, що здійснюють контроль за додержанням податкового законодавства; г) органів Державного бюро розслідувань; г) Національного антикорупційного бюро України [7].

Начальнику органу дізнання законом наділені наступні повноваження:

- він має право доручати дізнавачу перевірку повідомлення про кримінальні правопорушення і ухвалювати рішення за отриманими результатами;

- при наявності підстави начальник підрозділу дізнання може вилучати матеріали дізнання в одного дізнавача і передавати іншому;

- він може скасовувати постанову дізнавача, визнане незаконним;

- здійснювати інші повноваження, передбачені цим Кодексом (ст. 39-1 КПК України).

Дізнавач має право самостійно проводити слідчі та інші процесуальні дії, крім

випадків, коли потрібен дозвіл начальника, судді або прокурора. При виникненні необхідності у проведенні оперативно-розшукових заходів дізнавач може дати оперативно-розшуковим органам доручення, обов'язкове для виконання. Дізнавач зобов'язаний підкорятися вказівкам прокурора і начальника органу дізнання.

Термін дізнання становить один місяць, але при необхідності дізнавач може продовжити його за згодою прокурора.

Внесені зміни у КПК України також торкнулись доказів у кримінальному провадженні. Процесуальні джерела доказів у кримінальних провадженнях про кримінальні проступки, окрім положень ст. 84 КПК України, також є пояснення осіб, результати медичного освідування, висновок спеціаліста, показання технічних приладів і технічних засобів, що мають функції фото- і кінозйомки, відеозапису чи засобів фото- і кінозйомки, відеозапису. Такі процесуальні джерела доказів не можуть бути використані у кримінальному провадженні щодо злочину, окрім як на підставі ухвали слідчого судді, яка постановляється за клопотанням прокурора (ст. 298-1 КПК України) [7].

Законодавець розмежує джерела доказів за видами кримінальних проваджень, тобто такі, які можна застосовувати під час розслідування злочинів, або ті які застосовуються під час розслідування кримінальних проступків. Але якщо зіставляти положення ст. 84 КПК України, то стає незрозумілим, які джерела доказів можна застосовувати до того чи іншого виду кримінальних правопорушень. Тому виникає необхідність доповнити ст. 84 КПК України та внести відповідні корегування щодо конкретизації видів кримінальних правопорушень, до яких можна застосовувати відповідні джерела доказів.

Висновки

Одним із найважливіших напрямків вдосконалення заходів кримінально-правового впливу є диференціація відповідальності за кримінальні правопорушення, які не становлять великої суспільної небезпеки (невеликої тяжкості). Історично сформована міжгалузєва диференціація публічної відпо-

відальності на кримінальну та адміністративну є позитивним досягненням кодифікаційного процесу і дозволяє досить ефективно реагувати на зміну характеру і тяжкості асоціальної поведінки як за допомогою криміналізації найбільш небезпечних проявів.

Основні ідеї введення інституту кримінального проступку полягають у тому, щоб: 1) більш точно класифікувати кримінальні правопорушення за ступенем їх суспільної небезпеки; 2) максимально диференціювати покарання для засудженого, зробивши його найбільш справедливим і гуманним; 3) звільнити засуджених за кримінальні правопорушення невеликої або середньої тяжкості, які вчинили їх вперше, від порочного інституту судимості, який робить негативний вплив на подальшу долю людини, найчастіше, змусив осіб на вчинення нових кримінальних правопорушень.

Що ж стосується процесуального аспекту розслідування кримінальних проступків, то норми чинного законодавства потребують певних корегувань. На теперішній час деякі норми КПК України містять колізії, що викликає відповідні труднощі під час розслідування кримінальних проступків.

Література

1. Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо спрощення досудового розслідування окремих категорій кримінальних правопорушень». Відомості Верховної Ради (ВВР), 2019, № 17, ст.71.

2. Кримінальний кодекс України. Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2001, № 25-26, ст.131.

3. Ковтун І.В. Проблема запровадження у законодавство України інституту кримінального проступку. Науковий вісник Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ. 2014. № 2. С. 230–240. URL: file:///home/chronos/ueaac-f928500c23a587360f86ccc095ef5679a35/MyFiles/Downloads/Nvdduvs_2014_2_34.pdf (дата звернення 25.09.2021).

4. Борисов В.І., Тютюгін В.І., Демидова Л.М. Кримінальний проступок: концептуальні засади запровадження до національного законодавства. Вісник Асоціації кримінального права України. 2016, № 2(7). С. 129–142. URL: http://nauka.nlu.edu.ua/wp-content/uploads/2016/12/06_Borisov.pdf (дата звернення 25.09.2021).

5. Гаврилов Б. Я., Рогова Е. В. Уголовный проступок: концепция развития (мнение ученого и практика) // Публичное и частное право. 2016. № 4. С. 7–45.

6. Красницький І.В., Горпинюк О.П. Запровадження кримінальних проступків: аналіз змін до законодавства. Кримінальне та кримінальне процесуальне законодавство у контексті реформи кримінальної юстиції : матеріали наук.-практ. семінару (31.05.2019 р., м. Львів). Львів: Львів. держ. ун-т внутр. справ. 2019. С. 17–21.

7. Кримінальний процесуальний кодекс України. Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2013, № 9-10, № 11-12, № 13, ст.88.

ТЕОРЕТИЧНІ АСПЕКТИ ПРОЦЕСУАЛЬНИХ ПОВНОВАЖЕНЬ ПРОКУРОРА У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ

КОРЕЦЬКИЙ Олег Павлович - кандидат юридичних наук, викладач кафедри судоустрою, прокуратури та адвокатури. Заклад вищої освіти «Львівський університет бізнесу та права», м. Львів, Україна.

orcid.org 0000-0002-2182-1436

КОРЕЦЬКА Вікторія Віталіївна - кандидат юридичних наук, суддя Ківерцівського районного суду Волинської області, м. Луцьк, Україна.

orcid.org 0000-0002-5685-5337

УДК 343.125

DOI 10.32782/LAW.UA.2021.3.18

Кримінальний процес визначено як процесуальну діяльність слідчого, прокурора, судді, слідчого судді, колегіального суду, учасників кримінального провадження. Сторони процесу повинні встановити об'єктивну істину та визначити обставини, які підлягають доказуванню у разі встановлення кримінального правопорушення, вини підозрюваного на стадії досудового проведення та підтвердження обвинувачення на стадії судового провадження. Процесуальні основи кримінального провадження сформульовані таким чином, що процедура закріплення доказів проводиться на підставі процесуальної форми, а саме за допомогою протоколу процесуальних, слідчих та судових дій. Слідчий, прокурор, суддя повинні розкрити всі аспекти обставин вчинення кримінального правопорушення на підставі фактів, фактичних даних, відомостей про факти, які процесуально закріплюються як докази. Правовий критерій доказів можна обґрунтувати на підставі диспозиції правових норм. Теоретичні конструкції кримінального законодавства, аналіз модельних положень побудови кримінального процесу, в окремих випадках пропонує застосування аналогії права, дисфункції процесу. У разі розв'язання завдань кримінального судочинства можна зазначити, що дискреційні повноваження слідчого, прокурора, судді потребують подальшого удосконалення. Практичні прогалини чинного законодавства вказують на відсутність механізму проведення окремих слідчих (розшукових)

дій, контролю та процесуального керівництва прокурора за їх проведенням тощо.

Запропоновано теоретичні аспекти та практичні елементи розв'язання проблемних питань, що виникають під час досудового та судового провадження.

Ключові слова: право, аналогія, процедура, механізм, слідчий, прокурор, суддя, докази, слідчі (розшукові) дії.

Постановка проблеми визначається положеннями, що пов'язані з реформуванням кримінального процесу України відповідно до Європейської інтеграції, імплементації окремих норм європейського законодавства у теорію та практику механізму проведення процесуальних, слідчих (розшукових), судових дій. За останні роки законодавчими органами було внесено велика кількість нових процесуальних норм у чинне процесуальне законодавство. Теоретичний зміст диспозитивного визначення норм та їх аналіз надає підстави для зауваження, а саме окремі нормативні положення не спрощують застосування закону, а навпаки встановлює «джунглі закону». Ні теоретики, ні практики не можуть визначити, який механізм впровадження норми необхідно встановити під час проведення окремої категорії процесуальних, слідчих (розшукових), судових дій. Основою кримінального процесу є теорія доказів. Слідчий

встановлює обставини кримінального правопорушення та забезпечує встановлення доказів на підставі процесуальної фіксації фактів, фактичних даних, відомостей про факти. Тільки прокурор на стадії досудового розслідування має право забезпечити прокурорський нагляд та контролювати доказову базу обвинувачення. Він має право надати слідчому доручення, вказівку щодо процесуального закріплення доказів вини або невинуватості підозрюваного. Прокурор на рівні слідчого відповідає за якість досудового провадження.

На ці аспекти звернено увагу з метою удосконалення чинного законодавства.

Мета та завдання дослідження

Конституція України запропонувала приведення чинного законодавства до її нормативного визначення та міжнародних правових стандартів. Один з основних пропозицій стосується кримінального процесу, який тимчасово обмежує конституційні права свободи людини. З метою покращення чинних правових норм Верховна Рада України приймає низку законів, вносяться зміни у чинний КПК України. Однак, як свідчить практика, окремі процесуальні норми не відповідають нормативному визначенню, механізму їх дії. У кінцевому визначенні всі недоліки закону приводять до його аналогії.

Стаття 2 КПК України встановила дві концепції виконання завдань кримінального провадження. Перше встановлює захист прав, свобод та інтересів його учасників, забезпечення гарантій під час проведення процесуальних, слідчих (розшукових) та судових дій.

Друге визначено не зовсім коректно, має суттєві протиріччя між нормами законодавства. З одного боку, сторона обвинувачення повинна встановити обставини кримінального правопорушення та доказати вини підозрюваного (обвинуваченого) таким чином, щоб до обвинуваченого була застосована міра кримінального покарання, згідно з санкцією статті кримінального кодексу України. З іншого, вказує на проведення швидкого, неупередженого повно-

го встановлення обставин кримінального правопорушення.

Опонентами було доведено, що чинне законодавство має окремі глави, статті, які встановлюють зупинення кримінального провадження якщо підозрюваний не встановлений, скрився від органів досудового розслідування, відносно нього проводиться розшук тощо. Звернено увагу на те, що диспозиція цієї статті 2 КПК України вказує на проведення досудового розслідування у двохмісячний термін. Суддя повинен розглянути кримінальне провадження на підставі обвинувального акту в межах обвинувачення, але строк судового розгляду визначений встановленням істини по кримінальному провадженню та вини обвинуваченого.

Аналіз цих юридичних підходів та практика процесуальної діяльності слідчого, дізнавача, прокурора свідчить, що на одного слідчого приходить до тисячі кримінальних проваджень, тому він не має можливості проведення швидкого, повного, неупередженого досудового розслідування. Суддя, отримавши обвинувальний акт, не може, у свою чергу, встановити вини обвинуваченого та проголосити вирок, оскільки в матеріалах кримінального провадження є низка кримінальних порушень закону. Основні прогалини закону можна визначити у наступному, по-перше, невизначеність закону, відсутність механізму його застосування. По-друге, відсутність практичного досвіду слідчого, прокурора під час досудового розслідування. Основним каменем спотикання у кримінальному процесі залишаються проблеми процесуального обмеження сторін, учасників процесу. Перелом класичних положень процесу, перехід на нові напрямки поставив перед його учасниками більше питань, ніж відповідей.

В статті необхідно встановити основні положення доказування вини підозрюваного, обвинуваченого та процесуальні аспекти участі прокурора у кримінальному процесі у разі процесуального керівництва за процесуальною діяльністю слідчого, дізнавача, а також його участь як публічного обвинувача під час судового розгляду кримінальної справи.

Наукова новизна

Чинний кримінальний процес України визначено як змагальний. Однак це далеко від істини. Закон проголошує, а виконавець не має процесуальної можливості виконувати правові норми на підставі змагальності. На стадії досудового розслідування змагальність укладається у встановленні доказів, їх оцінки сторонами процесу як обвинувачення, так захисту. Однак, сторона обвинувачення має більш широкі повноваження та процесуальні права, а сторона захисту обмежена встановленням доказів та доказуванням обставин вчинення кримінального правопорушення. Викликає занепокоєння порушення ст. 45 КПК України, коли захисник не має права відмови у забезпеченні захисту підозрюваному, але слідчий має процесуальні повноваження відсторонення захисника від участі в процесі. Крім того, практика знає багато прикладів, коли слідчий проводить допит захисника як свідка, тим самим на підставі ст. 78 КПК України останній підлягає відводу.

Друга юридична конструкція змагальності встановлена на стадії судового розгляду. У цьому випадку змагальність виходить з гласності, публічності процесу. Оцінку доказів проводять сторони процесу, обвинувачення та захисту, які мають рівні процесуальні права. Публічний обвинувач здійснює публічне обвинувачення, пов'язаний обвинувальним актом і не може вийти за його рамки, якщо воно погіршує процесуальний статус обвинувачуваного. Тому закон запропонував публічному обвинувачу відмовитися від обвинувачення або змінити кваліфікацію кримінального злочину таким чином, що вона не погіршує процесуальний статус обвинуваченого.

Таким чином, новизна статті полягає у можливості розкриття окремих теоретичних проблем доказування у змагальному процесі, участі прокурора на стадії досудового розслідування та публічного обвинувача на стадії судового провадження доведення вини підозрюваного, обвинуваченого та встановлення істини на підставі теорії пізнання.

Стан дослідження проблеми

Основою кримінального процесу залишається теорія доказів та доказування. Треба віддати належне чинному КПК України, що в законі запропоновано англосаксонський принцип встановлення вини, а саме: «докази мають бути зібрані, перевірені та оцінені на підставі закону». Слідчий, дізнавач, прокурор повинні використовувати всі процесуальні можливості, щоб довести вину підозрюваного у вчиненні злочину, а саме від проведення негласних слідчих (розшукових) дій до процесуальної фіксації фактичних даних, фактів, відомостей про факти та процесуального закріплення їх як доказів.

Теоретичні положення доказів можна охарактеризувати на основі трьох основних концепцій. Перше визначення доказів було сформульовано Статутом кримінального судочинства Царської Росії у 1864 році, який розроблявся процесуальною наукою, під керівництвом проф. М.Н. Гернет [25].

Подальша розробка доказування вини підозрюваного (обвинуваченого) була продовжена в період 1900 – 1917 рік К.Д. Анцифоровим, В.Ф. Дерюжинским, Л.Е. Владимировим, І.Я. Фойницьким, М.А. Чельцовим та ін. [1; 8; 13; 27; 28].

Вона включала до себе систему процесуального збирання, закріплення та оцінки доказів, які встановлює сторона обвинувачення. Методологічна основа концепції визначалася як філософська теорія пізнання істини. Вона включала теоретичні положення логіки, психології, криміналістики та інших галузевих наукових розробок.

Друга наукова концепція доказів була побудована сучасною науковою школою Європи, Росії, України.

Г.М. Миньковский, В.Г. Танасевич, Н.В. Жогин і ін. запропонували теоретичні положення та методологічне обґрунтування теорії доказів у монографії «Теорія доказів у радянському кримінальному процесі» [14]. Автори визначали докази як систему теоретичних положень кримінального процесу.

Л.М. Карнєєва, Н.Н. Ковтун, С.В. Курильов, О.М. Ларін, С.Б. Росинський та ін. на основі цих наукових розробок розкрили побудову комунікативної теоретичної моделі взаємодії слідчого, прокурора та судді [15; 16; 18; 19; 22, с. 17].

Слідчий на стадії досудового провадження повинен сформулювати докази на основі встановлених фактичних даних. У необхідних випадках представити їх слідчому судді, який має право ухвалити процесуальне рішення про закріплення доказів, у разі тимчасового обмеження прав, свобод та законних інтересів учасників кримінального провадження.

На стадії судового розгляду суддя, колегіальний суд формують матеріали кримінальної справи та в межах обвинувального акту повинні встановити вину обвинуваченого. Публічний обвинувач на підставі обвинувального акту надає оцінку доказів, що встановлені під час судового розгляду та в дебатах пропонує судді встановити міру кримінального покарання на основі санкції статті кримінального законодавства.

Третя концепція теорії доказів заснована на предметі пізнання доказування, який пов'язаний з логічною психологічною діяльністю учасників доказування.

В.П. Гмирко на основі методологічного підходу, яка включає до себе теорію пізнання обставин, явищ, аргументацію основних положень за результатами встановлення фактів, що входять у предмет доказування, запропонував її визначення з урахуванням аналітичної діяльності слідчого, дізнавача, прокурора [12].

Ретроспективний аналіз його теоретичних поглядів надає підстави для заперечення. По-перше, доказування вини у кримінальному процесі не можна зводити тільки до пізнання, оскільки вона включає встановлення розміру матеріальної шкоди, характеристики підозрюваного, встановлення його психічного стану та ін. По-друге, досудове та судове провадження має сувору процедуру та порядок проведення процесуальних, слідчих (розшукових), судових дій.

Теоретиками кримінального процесу запропоновано інші юридичні конструкції

індивідуального підходу визначення доказів та доказування. Однак, вони побудовані на підставі цих трьох концепцій і тільки розширюють їх елементи у разі застосування практикою.

Аналіз теоретичних положень доказів та доказування у кримінальному процесі надає підстави для визначення двох основних напрямків.

Ю.П. Аленін, Р.С. Белкін, О.В. Волколуп, Г. Ф. Горянський, Л.Д. Кокарев, П. С. Єлькін, Д. М. Н. Кузнєцов, М. М. Михеєнко, - В.Т. Томин та ін. запропонували визначення джерела і фактичних даних, які встановлені під час проведення процесуальних, слідчих (розшукових) дій у єдину процесуальну систему. Теорія процесу, виходячи з цих процесуальних понять, встановила правила допустимості, недопустимості доказів відносно обставин, які підлягають доказуванню у кримінальному провадженні (предмет доказування) [2; 5; 7; 10; 17; 20; 24].

Другий аспект проблеми можна визначити на підставі диспозиції ст. 84 КПК України. Виступаючи за ці теоретичні положення, опоненти вказують, що докази є фактичні дані, на основі яких слідчий, дізнавач, прокурор, слідчий суддя, суддя, колегіальний суд зобов'язані встановити наявність або відсутність фактів, які мають значення для встановлення вини підозрюваного (обвинуваченого). Таким чином, теорія доказів та доказування має багато елементів для її удосконалення та приведення системи до єдиного змістового наповнення.

Виклад основного матеріалу

Основа класифікації доказів у процесі є допустимість, недопустимість, відношення до предмету доказування. Якщо докази допустимі, вони встановлені на основі процесуальної форми, то учасники процесу, оцінюючи їх, приходять до висновку про їх відношення або до вини або до невинуватості обвинуваченого.

Важливим моментом обвинувачення є межі предмету доказування вини обвинуваченого. Складність цього підходу укладається, з одого боку, теорією пізнання, а

з іншого, встановлення істини на підставі оцінки доказів. Теоретичні та практичні положення межі доказування не встановлені, хоча низка вчених пропонує ряд положень, з точки зору криміналістики, оперативно розшукової діяльності тощо. Предмет доказування повинен включати до себе оцінку доказів у їх сукупності.

Ретроспективний аналіз наукових точок зору дає підставу розглядати ці аспекти на основі, по-перше, гносеологічного підходу. Основа цієї концепції визначає категорію «межі доказування», виходячи із сукупності допустимих, достовірних, достатніх доказів, які є основою пізнання [3; 4; 6; 9; 11].

Другий підхід можна визначити на підставі наукових публікацій Н.В. Жогіна, Ф.Ф. Фаткулліна та ін., які вважали, що предмет і межі доказування є протилежними науковими положеннями [14].

Іншу конструкцію пропонує В.П. Гмирко [12]. Він вважає, що предмет доказування має юридичне визначення на основі норм матеріального права. Слідчий, прокурор на стадії досудового розслідування, суддя на стадії судового розгляду встановлюють кваліфікацію вини на підставі норм кримінального закону.

Однак, його наукова позиція не повною мірою розкриває теорію доказів та доказування. Уважаємо, що предмет і межі доказування складу злочину, вини обвинуваченого є взаємозалежними категоріями, які не можуть розглядатися окремо, а тільки як єдина система. З даного висловлювання можна надати приклад. Під час розслідування злочину, пов'язаного з кишеньковою крадіжкою, можна допитати тільки одного свідка, який бачив, як був вчинений злочин. Інших показань може не бути. Однак, слідчий, прокурор повинні встановити предмет доказування, виходячи зі ст. 91 КПК України, а саме розмір матеріальної шкоди, психічний стан підозрюваного тощо.

Кримінальний процес встановив положення, на підставі яких прокурор, як сторона обвинувачення, повинен контролювати, координувати та здійснювати процесуальне керівництво відносно слідчого, дізнавача під час досудового розслідування. Однак, закон до кінця не ви-

значає процесуальний статус прокурора як учасника процесу. З одного боку, він згідно зі ст. 3 КПК України є посадовою особою органу прокуратури. З іншого, він забезпечує процесуальне керівництво на стадії досудового розслідування. Це протиріччя закону та аналіз диспозиції ст. 36 КПК України вказує, що прокурор має двоєдиний статус. По-перше, повноваження, які визначені законом України про прокуратуру. По-друге, прокурор як сторона обвинувачення та учасник процесу. По-третє, прокурор як публічний обвинувач. Законодавець розірвав поняття «посадова особа органу прокуратури» та «прокурор», «публічний обвинувач». Можна сказати, що КПК України не формулює поняття прокурор як учасник кримінального провадження. Саме в практичних аспектах кримінального процесу техніко-юридичні положення трансформуються з правових у процесуальні.

Р.П. Чернов писав, що прокуратура отримала право розширювати свою компетенцію у кримінальному процесі, оскільки, з одного боку, вона керується законом України про прокуратуру, а з іншого боку, КПК України. У цьому випадку прокурор, як учасник процесу, з одного боку, забезпечує прокурорський нагляд у формі процесуального керівництва на стадії досудового розслідування, з іншого, він є публічним обвинувачем на стадії судового розгляду. Публічне обвинувачення протягом історії виступало як функція правосуддя. Але такий найважливіший елемент, як сторона обвинувачення, повністю зведений до структурної організації державного органу, що не може бути пов'язано з правовою компетенцією, правовим статусом прокурора. Посилання кримінального процесуального закону на форми прокурорського контролю, як сторони обвинувачення, неспроможне, оскільки існують форми діяльності учасників процесу, як оперативно-розшукова діяльність, проведення розшуку не встановлених осіб або осіб, які сховалися від органів досудового розслідування тощо. Ці юридичні компоненти надають питання, які змушують задуматися, що мав на увазі законодавець під поняттям прокурор

у кримінальному провадженні, які функції він повинен виконувати, чи забезпечення кримінального обвинувачення або його підтримка в судовому засіданні [30, с. 12 - 17].

Відповідно до змагальності сторін процесу процесуальна рівність його учасників не встановлена. Процесуальний статус прокурора як учасника процесу в КПК України не сформований. Функція обвинувачення покладена не на конкретного учасника процесу, що втілює в собі в рамках правосуддя сторону обвинувачення, а весь апарат правоохоронних органів.

При таких обставинах говорити, що здійснено перехід від репресивного законодавства до змагальності, що забезпечує реалізацію базисних засад (принципів) судочинства міжнародного стандарту, неприпустимо. Необхідно надати роз'яснення в ст. ст. 3; 36 КПК України щодо повноважень прокурора як учасника процесу, а не взагалі його визначення.

Висновок

Необхідно встановити межі доказування в конкретних формах. Першу форму можна назвати юридичною, на підставі якої учасники процесу, сторона обвинувачення та захисту в рівних процесуальних умовах повинні встановити за допомогою норм матеріального права кримінальну кваліфікацію злочину. Вирок суду повинен бути встановлений на основі доказів, що знайшли своє підтвердження на стадії судового розгляду, об'єктивної перевірки колегіальним судом вини обвинувачуваного. Друга юридична конструкція є процесуальною. Вона охоплює процесуальне закріплення обставин кримінального правопорушення. Слідчий, прокурор складають протокол проведення слідчої (розшукової) дії, встановлюють предмет і межі доказування. Особливої уваги потребує виконання процедурних, процесуальних правил складання протоколу, оскільки, якщо протокол складений з порушенням чинного законодавства, то суддя має право виключити його з обвинувачення, а сторони визначити його як недопустимий доказ.

Запропоновано визначення процесуального статусу прокурора у кримінальному процесі як сторони обвинувачення та учасника. Необхідно поєднати поняття «посадова особа органу прокуратури» та «прокурор», «публічний обвинувач». Ці положення необхідно встановити у КПК України.

Література

1. Анциферов К. Д. Обвинительное начало и английский процесс / К. Д. Анциферов // Юридический вестник. - Москва, 1879. - С. 432.
2. Аленин Ю. П. Уголовно-процессуальный кодекс Украины Науч. практ. комментарий / Ю. П. Аленин. - Одесская нац. юрид. академия. Харьков. Одиссей. 2003. - 959 с.
3. Александров А. С. Доктринальная модель уголовно-процессуального доказательственного права РФ и Комментарии к ней / А. С. Александров, И. А. Александрова и др. - М.: Юрлитинформ, 2015. - 304 с.
4. Безлепкин Б. Т. Комментарий к уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации / Б. Т. Безлепкин. - Москва : Витрем, 2002. - 832 с.
5. Белкин Р. С. Собрание, исследование и оценка доказательств / Р. С. Белкин. - Москва : Юрид. лит., 1966. - 245 с.
6. Божьев В.П. Избранные труды / В.П. Божьев. - М. Юрайт. 2010. - 450с.
7. Волколуп О. В. Досудебное производство в уголовном процессе / О. В. Волколуп. - Москва : Норма, 2000. - 200 с.
8. Владимиров Л. Е. Учение об уголовных доказательствах / Л. Е. Владимиров. - Тула : Автограф, 2000. - 235 с.
9. Галаган В. І. Кримінальний процес України : навч. посіб. / Басиста І. В., Галаган В. І., Удовенко Ж. В. - К. : Центр учбової л-ри, 2010. - 352 с.
10. Горский Г. Ф. Проблемы доказательств в советском уголовном процессе / Г.Ф.Горский, Л.Д.Кокарев, П.С.Элькинд. - Воронеж : 1978. - 230 с.
11. Грошевой Ю. М. Кримінальний процес України : підручник / Ю. М. Грошевой, В. М. Хотенець. - Харків : Право, 2000. - 487 с.

12. Гмирко В. П. Доказування у кримінальному процесі: діяльнісна парадигма. Теоретичний аналіз. Проблематизація. СТД – репрезентація / В. П. Гмирко. – Дніпропетровськ: Академія митної служби України, 2010. – 314 с.
13. Дерюжинский В. Ф. Habeas Corpus Act / В. Ф. Дерюжинский. - Москва, Юрьев, типография Г. Лакмана. 1895. – XII, 392, 145 с.
14. Жогин Н. В. Теория доказательств в советском уголовном процессе / Н. В. Жогин, В. Г. Танасевич, Г. М. Миньковский и др. ; под. ред. Н. В. Жогина. - Москва : Юрид. лит., 1973. – 736 с.
15. Карнеева Л. М. Доказательства в советском уголовном процессе / Л. М. Карнеева. - Волгоград : ВСШ МВД СССР, 1988. - 189 с.
16. Ковтун Н. Н. Судебный контроль в уголовном судопроизводстве России / Н. Н. Ковтун. - Нижний Новгород, 2002. - 332 с.
17. Кузнецов Н. П. Доказывание в стадии возбуждения уголовного дела / Н. П. Кузнецов. - Воронеж : ВГУ, 1983. - 164 с.
18. Курьлев С. В. Основы теории доказывания в советском правосудии / С. В. Курьлев. - Минск : БГУ им. В.И. Ленина, 1969. - 229 с.
19. Ларин А. М. Доказывание на предварительном расследовании в советском уголовном процессе / А. М. Ларин. – М.: Юрид. лит., 1961. - 220 с.
20. Міхеєнко М. М. Науково-практичний коментар Кримінально- процесуального кодексу України / М. М. Міхеєнко, В. П. Шибіко, А. Я. Дубінський. - Київ : Наукова думка, 1997. - 410 с.
21. Погорецький М.А. Функціональне призначення оперативно- розшукової діяльності у кримінальному процесі / М.А. Погорецький. – Харків.: Арцїз, 2007. - 575 с.
22. Росинский С. Б. Нужен ли предварительный судебный контроль за производством следственных действий в жилище? / С. Б. Росинский. - Российский судья, 2009. - № 8. - С. 17-21.
23. Старатонов В. М. Криміналістична теорія пізнавальної діяльності / В. М. Стратонов. - Херсон : Вид-во Херсонського державного університету. 2009. - 440 с.
24. Томин В. Т. Комментарий к КПК РФ / В. Т. Томин, М. П. Поляков, А. С. Александров. - Москва : Спарк, 2002. - 356 с.
25. Устав уголовного судопроизводства, Спб. 1864. электронный ресурс [режим доступа: <http://constitution.garant.ru/history/act1600-1918/3137/>].
26. Фаткуллин Ф. Н. Общие проблемы процессуального доказывания / Ф. Н. Фаткуллин. - Казань : Казанский гос. ун-т., 1973. - 140 с.
27. Фойницкий И. Я. Курс уголовного судопроизводства : учебник / И. Я. Фойницкий. - Санкт-Петербург : Наука, 1996. - Т. 1. - 586 с.
28. Чельцов М. А. Советский уголовный процесс : учебник / М. А. Чельцов. - Москва : Госюриздат, 1951. - 300 с.
29. Яновська О.Г. Концептуальні засади функціонування і розвитку змагального кримінального судочинства / О.Г. Яновська: монографія. – К. Прецедент. – 2011 – 308с.
30. Чернов Р.П. О фигуре и статусе прокурора в уголовном процессе // Адвокат. 2005. №12, - С. 12-17.

Koretsky Oleg

PhD, Lecturer at the Department of Judiciary, Prosecutor's Office and advocacy. Institution of higher education «Lviv University business and law», Lviv, Ukraine. koreckaviktoria@gmail.com

Koretska Victoria

PhD, Judge of Kivertsy District Court Volyn region, Lutsk, Ukraine koreckaviktoria@gmail.com

THEORETICAL ASPECTS OF PROCEDURAL POWERS OF THE PROSECUTOR IN CRIMINAL PROCEEDINGS

The criminal process establishes the procedural activities of the investigator, prosecutor, judge, investigating judge, collegial court, participants in criminal proceedings to establish the circumstances of the criminal offense, the guilt of the suspect at the pre-trial stage and confirmation of the accusation, establishing evidence against the accused at the trial stage. Procedural bases of criminal proceedings establish that the procedure of fixing evi-

dence is carried out on the basis of procedural form, namely by means of the protocol of investigative and judicial actions the investigator, prosecutor, judge establishes circumstances of commission of a criminal offense. Legal criteria for determining evidence, their procedural consolidation are determined by the disposition of legal norms. Theoretical constructions of the criminal legislation, the analysis of model provisions of construction of criminal process, in separate cases offers application of analogy of the right, application of dysfunction in process. In the case of solving the problems of criminal proceedings, it can be noted that the discretionary powers of the investigator, prosecutor, judge need further improvement. Practical gaps in the current legislation indicate the absence of a mechanism for conducting certain investigative (search) actions, control and procedural guidance of the prosecutor over their conduct, and so on. Theoret-

ical aspects and practical elements of solving problems arising during pre-trial and court proceedings are offered.

It is necessary to establish the limits of proof in specific forms. The first form can be called legal, which determines the criminal qualification of a criminal offense. In this case, the judgment of the vessel must be established on the basis of evidence. Objective examination by the collegial court of the guilt of the accused. The second form can be defined as procedural, namely the procedural consolidation of the circumstances of the crime and the establishment of the limit of proof. It is proposed to determine the procedural status of the prosecutor in criminal proceedings as a party to the prosecution and a participant. It is necessary to combine the concepts of “official of the prosecutor’s office”, “prosecutor”, “public prosecutor”. These legal constructions must be established in the procedural legislation of Ukraine.

Key words: law, analogy, procedure, mechanism, investigator, prosecutor, judge, evidence, investigative (search) actions.



ОРГАНІЗАЦІЙНО-УПРАВЛІНСЬКІ ДЕТЕРМІНАНТИ ПОГРОЗИ АБО НАСИЛЬСТВА ЩОДО ПРАЦІВНИКІВ ПРАВООХОРОННИХ ОРГАНІВ В УКРАЇНІ

БЕЛЕНОК Володимир Павлович - здобувач наукової лабораторії з проблем протидії злочинності навчально-наукового інституту № 1 Національної академії внутрішніх справ

**УДК 343.31+343.852
DOI 10.32782/LAW.UA.2021.3.19**

В статті на основі аналізу судової практики, результатів досліджень учених розкриті особливості організаційно-управлінських детермінант угрози или насилія в отношении сотрудников правоохранительных органов в Украине. В систему таких детермінант отнесені: недостатки реформирования правоохранительных органов, кадровый дефицит и низкокачественный кадровый менеджмент, неудовлетворительную их подготовку, низкий уровень авторитета правоохранительных органов и доверия к ним, неудовлетворительную систему оценки результатов правоохранительной деятельности, наличие фактов противоправной деятельности среди правоохранителей, их предвзятое освещение СМИ, неудовлетворительные критерии оценки работы правоохранителей, неэффективная система наказаний за посягательство на них.

Ключевые слова: угроза, насиліе, работник правоохранительного органа, детермінанти, причини и условия преступлений, кримінологическая характеристика, предупреждения преступлений.

Постановка проблеми

Розглядаючи кримінологічну характеристику погрози або насильства щодо працівника правоохоронного органу, першочергово слід звернути увагу на причини та умови вчинення даного злочину, оскільки лише у контексті пізнання самої природи кримінально протиправної діяльності зага-

лом та конкретного кримінального правопорушення зокрема, можлива розробка чіткої стратегії запобігання злочинам та кримінальним проступкам. Розуміння причин та умов вчинення злочину, передбаченого ст. 345 КК України, дає змогу максимально розкрити сутність цього суспільно небезпечного явища.

Стан дослідження

Вагомим внеском у розроблення питань кримінально-правової та кримінологічної характеристики погрози або насильства щодо працівника правоохоронного органу є дослідження українських учених – А. В. Бойка, Л. П. Брич, С. В. Єрмолаєвої-Задорожньої, О. О. Кирбятєва, В. А. Клименка, В. І. Осадчого, М. В. Сийплікі, А. М. Удода, І. Д. Метельського та ін. Разом із тим питання причин та умов цих злочинів, зокрема організаційно-управлінських детермінант, залишаються недостатньо дослідженими.

Мета статті – на підставі наявної емпіричної бази, а також досліджень вчених встановити організаційно-управлінські детермінанти погрози або насильства щодо працівників правоохоронних органів в Україні задля подальшого формування відповідних заходів віктимологічного, спеціально-кримінологічного та загальносоціального запобігання цим злочинам.

Виклад основного матеріалу дослідження

Помітне місце у детермінації погроз або насильства щодо правоохоронців відводиться організаційно-управлінським детермінантам. В їх структурі першочергово варто звернути увагу на *недоліки реформування правоохоронних органів*. За результатами дослідження Харківської правозахисної групи спільно з Харківським інститутом соціальних досліджень діяльності поліції (міліції) щодо масштабів розповсюдження незаконного насильства у 2004–2020 рр. встановлено, що серед поліцейських реформу поліції вважає успішною лише кожен третій патрульний поліцейський (32 %) та 13,9 % представників інших підрозділів поліції. Кількість таких, що взагалі вважають реформу проваленою, – більша, причому як серед поліції загалом (58,5 %), так і серед патрульних (37,7 %). Майже кожен четвертий вказав, що реформу ще не закінчено [1]. Тому, очевидно, що мають рацію А. А. Вознюк та О. О. Дудоров в тому, що в Україні має місце незавершене (перманентне) реформування сфери кримінальної юстиції й істотні недоліки, допущені під час цього реформування. Тому нині вітчизняні правоохоронні органи не можуть повною мірою впоратись із сучасними масштабами злочинності в державі [2, с. 21; 3, с. 177].

Основними найбільш очевидними проблемами реформування правоохоронної системи в цілому є такі:

1. Реформування здійснюється поза межами загальнонаціональної ідеї, або єдиної концепції розвитку правоохоронної системи. Тому й не дивно, що цей процес має фрагментарний та безсистемний характер. Відсутність єдиних концептуальних підходів у цьому напрямку діяльності держави має наслідком суперечливе трактування одних і тих самих об'єктивних обставин, що виникають при здійсненні правоохоронних функцій. Наприклад, презумпція «спочатку підкорюйся, потім оскаржуй», задекларована МВС України для підрозділів НП України, в свою чергу часто трактується органами прокуратури або підрозділами ДБР як перевищення або зловживання службовим становищем. В той же час, шкода (моральна

або матеріальна) яка завдається працівникові поліції у зв'язку з виконанням службових обов'язків може визнаватися працівниками прокуратури як малозначна, неочевидна, або така, що мала лише побутове підгрунття.

Про відсутність системного підходу в реформуванні свідчить створення нових інституцій функції яких певною мірою дублюються. Це стосується створення ДБР, НАБУ, БЕБ.

2. Наявний істотний дисбаланс та диспропорція в навантаженні та матеріально-технічному забезпеченні системи правоохоронних органів (НП України, ДБР, НАБУ, СБУ, БЕБ). Наприклад, поліцейські як представники найбільш чисельного правоохоронного органу мають найбільше навантаження. Як слушно зауважує А.А. Вознюк з прийняттям нового КПК України 2012 р. навантаження на слідчі підрозділи відразу суттєво зросло і як наслідок майже кожен слідчий НП України мав по декілька сотень кримінальних проваджень (в середньому близько 300), які він просто фізично не в змозі був ефективно розслідувати [3, с. 177]. На сьогодні ситуація звичайно покращилася, однак всеодно навантаження на слідчі підрозділи НП України в рази більше, ніж, наприклад, у слідчих ДБР чи детективів НАБУ. Однак незважаючи на це різниця між середньо заробітною платою слідчого ДБР чи детектива НАБУ, з одного боку, та слідчого НП України, з другого боку, може сягати шестикратного значення на користь першого, що обумовлює «м'яко» кажучи певний дисбаланс між конкурентністю кваліфікованих кадрів тотожних за процесуально-функціональним змістом органів, діючих в межах конкретної територіальної одиниці.

Більше того істотні дисбаланс та диспропорція до нещодавнього часу існували і в системі НП України: працівники патрульної поліції мали набагато краще матеріально-технічне забезпечення, ніж працівники інших служб, хоча і робота у них була не найбільш складна у порівнянні з роботою слідчого чи оперативного працівника. Відтак з самого початку таке штучне виокремлення працівників патрульної поліції обумовило виникнення у них конфлікту з іншими підрозділами НП України. Як влучно підмітив

В. А. Глуховеря після приходу до лав НП України нових поліцейських з числа цивільних осіб, які в минулому були громадськими активістами Євромайдану, бійцями АТО та мали конфлікт з правоохоронними органами, отримання ними заробітної плати в декілька раз більше, ніж колишні працівники міліції, які пройшли атестацію, це протистояння продовжилось [4, с. 21]. Конфлікт між зазначеними категоріями поліцейських загострився у зв'язку з незадовільною на початку реформування підготовкою патрульних та низькою якістю надання ними поліцейських послуг з виявлення, припинення та документування протиправних діянь.

Значно нижчий рівень матеріально-технічного забезпечення та значне навантаження обумовлює той факт, що серед правоохоронців НП України найбільший некомплект.

3. Незважаючи на те, що в процесі реформування певні зусилля спрямовувалися на покращення кадрового менеджменту залишилися суттєві недоліки системи відбору кандидатів на службу до низки правоохоронних органів. Наприклад, у певних випадках відбір кандидатів відбувається без належного психофізіологічного дослідження або за принципом «кумівства» (під час призначення на посаду пріоритет віддається не професійним якостям, а наявності факту попереднього знайомства, дружніх або й родинних відносин).

Має рацію А.А. Вознюк в тому, що під час створення поліції механізм перевірок, переатестацій, конкурсів був наскільки непродуманим, що частина старих некваліфікованих міліціонерів або тих, які добре орієнтуються в корупційних схемах незаконного збагачення, залишилися на службі або ж поновилися після звільнення, натомість значна кількість висококваліфікованих кадрів була втрачена, зокрема й у результаті звільнення за власним бажанням [5, с. 47].

4. Незадовільним залишився рівень підготовки правоохоронців. Наприклад, в значній частині випадків має місце недостатній рівень загальної професійної підготовки, який включає в себе фізичну і тактико-спеціальну підготовки, психологію і стресостійкість, знання процесуального та матеріаль-

ного законодавства, адмінпрактику, навички елементарної комунікації тощо. Чи не найбільше проблем з підготовкою працівників патрульної поліції. Певною мірою це обумовлено, як видається, занадто коротким терміном навчання – 4 або 6 місяців.

5. Відсутня загальнодержавна програма підвищення іміджу правоохоронців, зміцнення їх авторитету, а також підвищення довіри до них. Держава не вживає достатніх заходів у цьому напрямі.

6. На що спрямовані реформи? Щоб дати відповідь на це питання варто звернути увагу на той факт, що кошти, які витрачаються під час реформ – це в значній частині випадків не кошти державного бюджету, а донорське фінансування міжнародних організацій-партнерів, відповідальних за загальну координацію реформ та приведення відповідних правоохоронних органів у відповідність зі світовими стандартами. Відтак, вони мають використовуватися виключно для конкретних проектів, в конкретно визначених напрямках. Частково має рацію А.А. Вознюк, що «під час реформування кошти, зазвичай, вкладаються у розроблення нових технологій, технік, методик, однак прості елементарні нагальні проблеми, які виникають у повсякденній діяльності поліцейського, не завжди вирішуються, що створює корупційні ризики, оскільки для їх вирішення правоохоронець починає самотійно шукати кошти – і як результат маємо затримання за вимагання чи одержання неправомірної вигоди» [5, с. 47]. Дійсно ми маємо серйозні інноваційні підходи в системі правоохоронної діяльності. Наприклад, на думку О. М. Волуйко до інновацій у формах і методах роботи поліції можна віднести: 1) створення ситуаційного центру; 2) запровадження відеоаналітики; 3) реалізації програм «Безпечне місто», «ПОЛІС» (Поліція і Спільнота); 4) проведення експерименту щодо створення підрозділів детективів тощо. Прикладом використання новітніх аналітичних інструментів у боротьбі з економічною злочинністю може бути використання в процесі обробки інформації SWOT-та PESTEL-аналізів [6, с. 28]. Надзвичайно корисним є використання пристроїв «Cellebrite UFED» для зняття інформації з

мобільних телефонів та смартфонів. Безумовно ці та інші інновації забезпечують суттєвий прогрес у функціонуванні правоохоронної системи, однак в першу чергу мають бути забезпечені елементарні потреби правоохоронців (в оплаті праці, транспортних засобах, пальному, оргтехніці тощо).

Розглянемо ці та інші проблеми реформування правоохоронців у контексті детермінації погроз або насильства щодо них. Одним із наслідків незадовільного реформування правоохоронної системи є проблема *кадрового дефіциту* та *низької кваліфікації кадрового менеджменту*. С. В. Єрмолаєва-Задорожня з цього приводу зауважує, що головною проблемою, яка наявна сьогодні в системі правоохоронних органів, є кадровий дефіцит, який спостерігається майже в кожній області. На сьогоднішній день правоохоронним органам бракує досвідчених та професійно підготовлених осіб. Нові кадри, які прийшли на заміну старим, фізично не здатні виконувати той обсяг роботи, який від них вимагається [7, с. 92].

Окрім цього, доволі поширеною є практика призначення на керівні посади в правоохоронні органи осіб без необхідних знань, вмінь та досвіду роботи через корупційні зв'язки. У результаті роботу підрозділів правоохоронних органів організовують некомпетентні керівники, які у певних випадках неспроможні організувати ефективну роботу правоохоронців з мінімальними ризиками посягань на них.

Суттєво впливає на рівень погроз або насильства щодо правоохоронців *незадовільна їх підготовка*. Це підтверджують не лише вчені, наприклад С. В. Єрмолаєва-Задорожня [7, с. 111], М. М. Марков [8, с. 227], але й самі правоохоронці, які брали участь в інтерв'юванні. Респонденти звернули увагу на такі причини і умови вчинення цих злочинів: відсутність належної фізичної, психологічної та тактичної підготовки; недостатні вміння та навички спілкування з громадянами, зокрема з правопорушниками; невміння урегулювати конфліктну ситуацію; низький рівень професіоналізму, стресостійкості; неготовність до екстремальних ситуацій; незнання закону та невміння його застосовувати

на практиці; боязнь застосування поліцейських заходів примусу через надмірну критику суспільства, а також негативну слідчу та судову практику реагування на наслідки застосування таких заходів; прояви недбалості; невжиття заходів особистої безпеки; небажання (страх) наражати себе на більшу (переважно уявну) небезпеку тощо.

У більшості випадків правоохоронці на початку спілкування з громадянами намагаються уникнути конфліктних ситуацій і не допустити ескалації конфлікту, що громадяни оцінюють як слабкість і не вміння використовувати поліцейськими надані їм законодавством повноваження.

Респонденти відмічають і не відповідне реагування працівників поліції на дії правопорушників (в їх діях в певних випадках наявна занадто лояльна або занадто провокативна поведінка, або ж одностороння оцінка дій правопорушника).

Підготовка до професійної діяльності правоохоронців досить часто здійснюється формально, без отримання необхідних знань, вмінь та навичок.

З огляду на недоліки підготовки правоохоронці іноді недооцінюють небезпеку погроз або насильства та не вживають необхідних заходів щодо запобігання цим протиправним діям.

В контексті погроз або насильства щодо правоохоронців підготовка може мати принципове значення, оскільки в одних випадках не підготовлені працівники належним чином не реагують на протиправні дії правопорушників і як наслідок стають потерпілими від злочину, передбаченого ст. 345 КК України.

М. Б. Моховий зазначає, що нерідко і самі потерпілі не звертають належної уваги на факти вчинення відносно них посягань. Відбувається це, мабуть, і внаслідок небажання витратити час на відвідування прокуратури і суду, «звикання» до фактів протиправних дій правопорушників як необхідного атрибуту своєї професії [9, с. 23].

Натомість достатній рівень підготовки дозволяє не лише уникнути погроз чи насильства, але й адекватно зреагувати на них або інші протиправні дії, зокрема правильно кваліфікувати вчинене, припинити

правопорушення та притягнути до встановленої законом відповідальності.

З огляду на зазначене варто погодитися з Д. В. Швецем, який зауважує, що саме від освіченості та підготовленості правоохоронців залежить стабільність держави, нормальне функціонування її інститутів та спокій у суспільстві. Підготовлений поліцейський у змозі не лише прийняти правильне рішення в кризовій ситуації та зберегти життя собі й оточуючим, а й формувати їх громадянську позицію щодо подій у державі [10, с. 103].

Наслідками незадовільного реформування правоохоронних органів, кадрового дефіциту, низькоякісного кадрового менеджменту, незадовільної їх підготовки є випадки порушень вимог дисципліни та законності, а також ганебні факти вчинення адміністративних та кримінальних правопорушень цими представниками державної влади. Кримінально карані, дії цих представників державної влади у певних випадках провокують на погрози або насильство щодо них, створюють їм імідж безкарного корумпованого органу.

Окремі причини та умови вчинення погроз або насильства щодо правоохоронців пов'язані з *низьким рівнем авторитету цих представників влади та довіри до них*. З огляду на зазначене у значній частині випадків в правопорушників, а також простих громадян, формується негативне відношення до правоохоронців. Це ставлення в умовах конфлікту з правоохоронцем, що виникає зазвичай з приводу вчинення правопорушення, переростає у фізичне протистояння і як наслідок правоохоронцю, який діє правомірно висловлюється погроза або щодо нього застосовується фізичне насильство.

Загальна недовіра окремих верств населення до правоохоронних структур також може провокувати публічний осуд правомірних дій правоохоронців у конкретних ситуаціях (наприклад, громадського осуду можуть зазнати дії декількох поліцейських щодо законного застосування заходів примусу до жінки, яка грубо порушує громадський порядок, вчиняє очевидний злочин та при цьому погрожує або вчиняє фізичне насильство щодо правоохоронців). За таких обставин правоохоронці також можуть ста-

ти об'єктом посягань з боку недовірливих громадян.

Тому й не дивно, що в суспільстві побутує думка про те, що працівники правоохоронних органів, насамперед поліцейські нічого не роблять корисного, а лише затримують та притягують до відповідальності невинних людей, знущаються над ними, систематично одержують неправомірну вигоду, займаються «кришуванням» бізнесу. Для такої думки є певне підґрунтя, оскільки такі протиправні випадки дійсно мають місце, однак вони не мають системного характеру, а здебільшого одиничні. Не кажучи вже про те, що громадяни у частині випадків самі провокують правоохоронців на вчинення протиправних дій відносно себе (вчиняють протиправні дії, ображають представників влади, намагаються будь-яким способом уникнути відповідальності, пропонують їм неправомірну вигоду тощо).

Останнім часом помітною умовою вчинення злочину стосовно поліцейських є упереджене висвітлення ЗМІ їх протиправної діяльності. А. В. Кудряшов слушно зауважує, що у телевізійних новинах громадяни спостерігають сюжети, які з захопленням висвітлюються телеоператорами як кілька поліцейських не впоралися з п'яним бешкетником, або п'яний водій безкарно нецензурно ображає співробітників поліції, або крупним планом – лице розгубленого патрульного поліцейського від якого провокаційно вимагають назвати Правила дорожнього руху, або як затриманий правопорушник «панібратськи» поплескував поліцейського по плечу тощо. Очевидно, що громадянин стверджується в негативному ставленні до співробітників поліції, коли бачить, що правопорушення та образи залишаються безкарними [11, с. 92].

Важливе місце у структурі цих детермінант належить *критеріям оцінки діяльності правоохоронців*. Звичною картиною для країн колишнього Радянського Союзу, у тому числі України, є оцінювання діяльності правоохоронної системи за показниками рівня та динаміки злочинності та кількістю кримінальних проваджень, обвинувальні акти в яких передані до суду. Суб'єктивістські вимоги вищих посадових осіб про знижен-

ня показників злочинності дотепер є широко поширеним явищем. Такі вимоги, на жаль, не забезпечені об'єктивними умовами і можливостями правоохоронних органів [7, с. 94]. Як наслідок правоохоронці в «гонитві за показниками» нерідко вчиняють протиправні діяння чим провокують правопорушників або законслухняних громадян на погрози або насильство відносно представників влади.

Заслуговує на увагу також *неефективна система покарань* в цілому та за вчинення злочину, передбаченого ст. 345 КК України, зокрема. У певних випадках має місце занадто лояльне відношення до цих злочинів судової гілки влади, надмірна толерантність суддів та невиправдане застосування ст. 75 КК України до осіб, які вчиняють насильство щодо правоохоронців.

Висновки

У системі соціально-негативних явищ та процесів, які детермінують погрози або насильства щодо працівника правоохоронного органу як свій наслідок, помітне місце відводиться організаційно-управлінським детермінантам цих злочинів до яких належать: недоліки реформування правоохоронних органів, кадровий дефіцит та низькоякісний кадровий менеджмент, незадовільна їх підготовка, низький рівень авторитету правоохоронців та довіри до них, незадовільна система оцінки результатів правоохоронної діяльності, наявність фактів протиправної діяльності серед правоохоронців, їх упереджене висвітлення ЗМІ, незадовільні критерії оцінки правоохоронців, неефективна система покарань за посягання на представників влади.

Забезпечення ефективної кримінально-правової охорони працівників правоохоронних органів від погроз та насильства неможливе без усунення причин і умов організаційно-управлінського характеру, які сприяють вчиненню цих злочинів. Без виявлення цих детермінант неможлива й побудова ефективного комплексу запобіжних заходів, які спроможні мінімізувати такі кримінально протиправні прояви щодо правоохоронців як погрози і насильство.

Детермінанти організаційно-управлінського характеру у значній мірі пов'язані з недоліками реформування правоохоронних органів, а тому вони повинні бути враховані в подальших етапах цього процесу. Водночас знання зазначених причин і умов дозволяє суб'єктам, уповноваженим на запобігання погрозам або насильству щодо правоохоронців, спрямувати відповідні заходи віктимологічного, спеціально-кримінологічного та загально соціального запобігання у необхідному напрямку.

Література

1. Кобзін Д., Черноусов А., Щербань С. Національний моніторинг незаконного насильства в поліції в Україні в 2020 році. Харківська правозахисна група. Інформаційний портал «Права людини в Україні». 04.01.2021. URL: <https://khp.org/1608808709>
2. Вознюк А., Дудоров О. Кримінальна відповідальність за злочини, вчинені злочинною спільнотою: аналіз законодавчих новел. *Новітні кримінально-правові дослідження – 2021 : Альманах наукових праць* / за ред. проф. Є.Л. Стрельцова, проф. О.В. Козаченка, PhD О.М. Мусиченко. Миколаїв. 2021. С. 21–31.
3. Вознюк А. Протидія організованій злочинності в Україні: перспективи удосконалення кримінального законодавства. *Вісник Пенітенціарної асоціації України*. 2020. № 1. С. 176–194.
4. Глуховець В. А. Національна поліція: стан та проблеми реформування. *Форум права*. № 5. 2016. С. 20-23.
5. Вознюк А.А. Реальні причини топкорупції в Україні та нереальні способи протидії їй. *Реалізація державної антикорупційної політики в міжнародному вимірі* : матеріали ІV Міжнар. наук.-практ. конф. (Київ, 12 груд. 2019 р.) : у 2 ч. Київ, 2019. Ч. 1. С.44–47.
6. Волуйко О. М. Психологічні чинники готовності поліцейських до інновацій у діяльності Національної поліції України: монографія. Київ: ФОП Маслаков, 2020. 180 с.
7. Ермолаєва-Задорожня С. В. Кримінологічна характеристика перешкоджання службовій діяльності працівників правоохоронних органів та його запобігання : дис.

АНОТАЦІЯ

У статті на підставі аналізу судової практики, результатів досліджень вчених розкрито особливості організаційно-управлінських детермінант погрози або насильства щодо працівників правоохоронних органів в Україні. До системи таких детермінант віднесено: недоліки реформування правоохоронних органів, кадровий дефіцит та низькоякісний кадровий менеджмент, незадовільну їх підготовку, низький рівень авторитету правоохоронців та довіри до них, незадовільну систему оцінки результатів правоохоронної діяльності, наявність фактів протиправної діяльності серед правоохоронців, їх упереджене висвітлення ЗМІ, незадовільні критерії оцінки роботи правоохоронців, неефективна система покарань за посягання на них.

Ключові слова: погроза, насильство, працівник правоохоронного органу, детермінанти, причини та умови злочинів, кримінологічна характеристика, запобігання злочинам.

SUMMARY

Based on the analysis of judicial practice, results of research by scientists, the article reveals features of organizational and managerial determinants of threat or violence against law enforcement officers in Ukraine. The system of such determinants includes: shortcomings in law enforcement reform, staff shortages and low-quality personnel management, unsatisfactory training, low level of authority of law enforcement and trust in them, unsatisfactory evaluation system of law enforcement results, presence of facts of illegal activity among law enforcement officers, their biased media coverage, unsatisfactory criteria for evaluating the work of law enforcement officers, inefficient system of penalties for encroachment on them.

It has been established that the most obvious shortcomings of law enforcement reform are the following: 1) reform is carried out beyond the national idea, or a single concept of law enforcement; 2) significant imbalance and disproportion in the workload and logistics of the law enforcement system; 3) there are significant shortcomings in the system of selection of candidates for service; 4) the level of training of law enforcement officers remains unsatisfactory; 5) there is no national program to increase the image of law enforcement officers, strengthen their authority, as well as increase their credibility; 6) the key emphasis in the reform is on innovation, but basic needs of law enforcement are not met.

Determinants of organizational and managerial nature are largely related to the shortcomings of law enforcement reform, and therefore they should be taken into account in the later stages of this process. However, knowledge of these reasons and conditions allows entities authorized to prevent threats or violence against law enforcement officers to direct appropriate measures of victimology, special criminology and general social prevention in the necessary direction.

Key words: threat, violence, law enforcement officer, determinants, causes and conditions of crimes, criminological characteristics, crime prevention.

... канд. юрид. наук : 12.00.08. Харків. 2019. 216 с.

8. Марков М. М. Загальна характеристика професійної підготовки працівників оперативних підрозділів. *Науковий вісник Національної академії внутрішніх справ*. № 2 (107). 2018. С. 224–232.

9. Моховой М. Б. Криминологическая характеристика и предупреждение преступлений, посягающих на представителей власти: автореф. дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.08. Ростов-на-Дону, 2004. 26 с.

10. Швець Д. В. Первинна професійна підготовка як необхідна правова вимога до підготовки поліцейських. *Право і безпека*. 2017. № 3 (66). С. 103–112.

11. Кудряшов А. В. Некоторые причины и условия, способствующие совершению преступлений в отношении сотрудников органов внутренних дел. *Правопорядок: история, теория, практика*. 2014. №. 2 (3). С. 91–93.

КРИМІНАЛЬНА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ЗА ДОМАШНЄ НАСИЛЬСТВО

ШУГАЛО Алоїза - архіваріус Франківського районного суду м. Львова

DOI 10.32782/LAW.UA.2021.3.20

На виконання вимог Конвенції Ради Європи про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству та боротьбу з цими явищами (CETS № 210) до національного законодавства були внесені суттєві зміни. У результаті цих змін Кримінальний кодекс України було доповнено статтею 126-1 «Домашнє насильство». Поява якісно нової статті одразу викликало жвавий інтерес з боку наукової спільноти, результатом якого стала низка публікацій. Аналіз цих публікацій дозволяє зробити висновок про наявність ряду проблемних питань, пов'язаних із тлумаченням складу кримінального правопорушення, передбаченого статтею 126-1 Кримінального кодексу України.

Введення до Кримінального кодексу України (КК України) ст. 126-1 потребує її ґрунтовного наукового осмислення, оскільки діяння, які описані у цій нормі, охоплюються суміжними із нею статтями закону про кримінальну відповідальність. Стаття присвячена пошуку шляхів вдосконалення правових механізмів протидії та запобігання домашньому насильству з урахуванням особливостей цього правопорушення.

Ключові слова: домашнє насильство, фізичне насильство, психологічне насильство, економічне насильство.

Постановка проблеми

За даними досліджень в Україні, 33 % жінок стикалися з насильством у сім'ї в дорослому віці і 27 % – у дитячому. 35 %

українців стикалися з психологічним насильством (найчастіше це постійне приниження і контроль), 21 % – із фізичним (побиття, а також замикання, зв'язування, примушування стояти нерухомо), 17 % – з економічним (примушування звітувати за кожну копійку, присвоєння обманним шляхом чи знищення майна), 1 % – із сексуальним насильством [1]. А тому проблема встановлення кримінально-правової заборони домашньому насильству назріла вже давно. Так, на підставі ЗУ «Про внесення змін до Кримінального та Кримінального процесуального кодексів України з метою реалізації положень Конвенції Ради Європи про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству та боротьбу з цими явищами» чинний КК України було доповнено статтею, яка встановлює кримінально-правову заборону домашнього насильства (ст.125-1). У пояснювальній записці до проєкту означеного закону вказується, що за останні три десятиліття насильство щодо жінок, включаючи домашнє насильство, привертає підвищену увагу з боку міжнародної спільноти, що знаходить своє відображення у міжнародному праві. Протягом цього періоду було здійснено кілька вирішальних кроків, серед яких власне ухвалення низки рішень і дій, спрямованих на вирішення проблеми домашнього насильства щодо жінок, передусім, прийняття Конвенції Ради Європи про запобігання насильству стосовно жінок і до-

машньому насильству та боротьбу з цими явищами, відому як Стамбульська конвенція. А тому несення запропонованих змін до законодавчих актів України дозволить запровадити додаткові заходи, спрямовані на створення запобіжних, захисних та каральних кримінально-правових механізмів боротьби з різним формами домашнього насильства, що дасть змогу увідповіднити законодавство України сучасним європейським стандартам у цій сфері та нагальним потребам українського суспільства [2].

У Конвенції Ради Європи про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству та боротьбу з цими явищами (СЕТС №210) від 11 травня 2011 рік вказується, що Сторони вживають необхідних законодавчих та інших заходів для підтримки та захисту права кожного, особливо жінок, на те, щоб жити без насильства як у публічній, так і в приватній сферах. Окрім того, у ст.35 зазначено щодо необхідності вжиття заходів для забезпечення того, щоб умисну поведінку, яка полягає у вчиненні актів фізичного насильства проти іншої особи, було криміналізовано. А тому основними напрямками реалізації державної політики у сфері запобігання та протидії домашньому насильству є: 1) запобігання домашньому насильству; 2) ефективне реагування на факти домашнього насильства шляхом запровадження механізму взаємодії суб'єктів, що здійснюють заходи у сфері запобігання та протидії домашньому насильству; 3) надання допомоги та захисту постраждалим особам, забезпечення відшкодування шкоди, завданої домашнім насильством; 4) належне розслідування фактів домашнього насильства, притягнення кривдників до передбаченої законом відповідальності та зміна їхньої поведінки (ч.2 ст.5 ЗУ «Про запобігання та протидію домашньому насильству» від 7 грудня 2017 р.).

Аналіз останніх досліджень

У кримінально-правовій літературі чимало уваги приділяють поняттю насильства, яке зазвичай розглядають у межах аналізу конкретного складу кримінального правопорушення. Відповідні досліджен-

ня здійснювали, зокрема, Р. А. Базаров, С. В. Бородин, Л. П. Брич, В. О. Владіміров, В. Г. Гончаренко, В. К. Гришук, І. І. Давидович, О. М. Ігнатов, К. В. Катеринчук, І. Я. Козаченко, М. І. Коржанський, В. М. Куц, В. О. Навроцький, В. І. Осадчий, М. І. Панов, Е. П. Побігайло, В. П. Тихий, І. С. Тишкевич, М. І. Хавронюк, С. Д. Шапченко, С. Н. Шпаковський та ін.

Що стосується вивчення поняття домашнього насильства, то цьому питанню приділяли увагу такі автори, як О.В. Біловол, А.А. Вознюк, О.О. Дудоров, А.А. Запорожець, В.О. Іващенко, М.І.Хавронюк та інші. Внесок зазначених науковців у доктрину кримінального права важко переоцінити. У той же час досі не існує єдиного підходу щодо питання, які прояви насильства повинні охоплюватись поняттям домашнього насильства, а також їх співвідношення між собою.

З урахуванням зазначених напрацювань **метою** цього дослідження є розгляд питань кримінальної відповідальності за домашнє насильство.

Виклад основних положень

У п.3 ч.1 ст. 1 ЗУ «Про запобігання та протидію домашньому насильству» від 7 грудня 2017 р. зазначено, що домашнє насильство є діянням (діями або бездіяльністю) фізичного, сексуального, психологічного або економічного насильства, що вчиняються в сім'ї чи в межах місця проживання або між родичами, або між колишнім чи теперішнім подружжям, або між іншими особами, які спільно проживають (проживали) однією сім'єю, але не перебувають (не перебували) у родинних відносинах чи у шлюбі між собою, незалежно від того, чи проживає (проживала) особа, яка вчинила домашнє насильство, у тому самому місці, що й постраждала особа, а також погрози вчинення таких діянь.

Слово «насильство» утворилося внаслідок злиття двох морфем: префікса «на» та кореня «сил(а)», тобто дослівно воно означає «на силу», застосування сили [3, с. 24]. У довідковій літературі вказується, що насильство є формою застосування фізичної

сили до кого-небудь; для досягнення чого-небудь; примусовий вплив на когось, щось [4, с. 233]. Втім найбільш повне визначення цього поняття передбачено у юридичній енциклопедії, а саме: умисний фізичний чи психічний вплив однієї особи на іншу, проти її волі, що спричиняє їй фізичну, моральну, майнову шкоду або містить у собі загрозу її заповідання зі злочинною метою [5, с. 68].

Найпершим різновидом домашнього насильства є фізичне насильство, що включає ляпаси, стусани, штовхання, щипання, шмагання, кусання, а також незаконне позбавлення волі, нанесення побоїв, мордування, заповідання тілесних ушкоджень різного ступеня тяжкості, залишення в небезпеці, ненадання допомоги особі, яка перебуває в небезпечному для життя стані, заповідання смерті, вчинення інших правопорушень насильницького характеру (ст.1 ЗУ «Про запобігання та протидію домашньому насильству» від 7 грудня 2017 р.).

М.І. Хавронюк зауважує, що фізичне насильство виражається у фізичному впливі (контакті) на організм (тіло) потерпілої особи, але такий вплив може відбуватися за допомогою не лише механічних, оптичних, електричних, але й хімічних, біологічних чи інших чинників і, якщо потерпіла особа перебуває у свідомості, практично завжди поєднується із негативним впливом на психіку останньої (психічним або психологічним впливом), тобто на її волю [6, с. 71]. Під таким впливом прийнято розуміти як завдання своїм тілом ударів, побоїв, катування, так і застосування винною особою матеріальних факторів зовнішнього середовища. До таких факторів належать: механічний (використання кінетичної енергії будь-якого предмета (зброї, палиці тощо)); фізичний (включає дію високих і низьких температур, ушкодження електричним струмом, вплив різними видами променевої енергії, дія підвищеного і зниженого барометричного тиску); біологічний (полягає у зараженні різного роду патогенними мікробами, бактеріальними токсинами, що викликають хворобливі стани організму) та хімічний (використання різних отруйних

чи сильнодіючих речовин у рідкому, твердому або газоподібному стані) [7, с. 236].

Звідси випливає, що різновиди домашнього насильства не відокремлені один від одного, а перебувають у взаємозв'язку. На це також вказує аналіз судової практики. Так, Ю., перебуваючи на превентивних обліках Національної поліції за категорією «сімейний насильник», умисно та безпричинно, у період з 10.05.2019 по 13.05.2020 року, знаходячись по місцю свого проживання, систематично вчиняв по відношенню до своєї матері фізичне та психологічне насильство, яке виразилось у штовханнях, словесних образах, погрозах, висловлюваннях нецензурною лайкою в її бік, приниженні, що погіршило якість життя потерпілої, із супроводженням відчуття глибокого душевного страждання, поєданого з формуванням внутрішнього психологічного конфлікту. У зв'язку з цим його неодноразово було притягнуто до адміністративної відповідальності за ч. 1 ст.173-2 КУпАП України, за вчинення домашнього насильства. Окрім того, відносно Ю. було складено терміновий заборонний припис серії щодо заборони на вхід та перебування в місці проживання строком на 5 діб.

З огляду на це наведені умисні дії обвинуваченого були кваліфіковані органами досудового розслідування за ст.126-1 КК України за ознаками: умисне систематичне вчинення фізичного, психологічного насильства щодо особи, з якою перебуває у сімейних відносинах, що призвело до психологічних страждань та погіршення якості життя потерпілої особи (домашнє насильство) [8].

Наступним різновидом домашнього насильства є психологічне, яке розглядається як форма домашнього насильства, що включає словесні образи, погрози, у тому числі щодо третіх осіб, приниження, переслідування, залякування, інші діяння, спрямовані на обмеження волевиявлення особи, контроль у репродуктивній сфері, якщо такі дії або бездіяльність викликали у постраждалої особи побоювання за свою безпеку чи безпеку третіх осіб, спричинили емоційну невпевненість, нездатність захистити себе або завдали шкоди психічному

здоров'ю особи (ст.1 ЗУ «Про запобігання та протидію домашньому насильству» від 7 грудня 2017 р.). У теорії кримінального права вказується, що психологічне насильство є діями, які самі собою не нанесли фізичного болю, проте стали причиною душевних страждань потерпілого. Психологічне насильство сприймається потерпілим навіть болючіше, ніж фізичне. Воно здебільшого триваліше за фізичну шкоду. Це пов'язано з тим, що психологічний стрес може викликати більш відчутні несприятливі наслідки, ніж фізичні, систематичні побої або інші насильницькі дії. Психологічна травма часом відчутніше сприймається, ніж побої. А тому не лише фізичне, але й психологічне насильство може бути само по собі жорстоке, нелюдське й принижувати гідність людини [9, с. 56]. Приклад такого виду домашнього насильства відображений у вирокі Березнівського районного суду Рівненської області від 21 серпня 2020 р. Так, М., перебуваючи за місцем свого проживання, у період з 11.07.2019 року по 03.06.2020 року систематично умисно вчиняв психологічне насильство щодо колишньої дружини за наступних обставин. М. двічі притягувався до адміністративної відповідальності за вчинення адміністративного правопорушення, передбаченого ч.1 ст.173-2 КУпАП по факту домашнього насильства щодо колишньої дружини. Продовжуючи свої дії, 03 червня 2020 року приблизно о 12 годині 00 хвилин обвинувачений, маючи умисел та мету на систематичне вчинення домашнього насильства щодо колишньої дружини, з якою він проживає в одному будинку, проявив відносно потерпілої акт психологічного насильства, а саме: безпричинно словесно ображав її, висловлювався в адресу потерпілої нецензурною лайкою, погрожував фізичною розправою. Внаслідок систематичних протиправних дій М. потерпілій було завдано психологічних страждань, погіршилась якість її життя [10].

Відповідно до ст.1 ЗУ «Про запобігання та протидію домашньому насильству» від 7 грудня 2017 р. економічне насильство є формою домашнього насильства, що включає умисне позбавлення житла, їжі, одягу, іншого майна, коштів чи документів або

можливості користуватися ними, залишення без догляду чи піклування, перешкоджання в отриманні необхідних послуг з лікування чи реабілітації, заборону працювати, примушування до праці, заборону навчатися та інші правопорушення економічного характеру. Втім аналіз судової практики в цій частині засвідчує, що переважно у справах про домашнє насильство мають місце випадки застосування фізичного або психологічного насильства чи їх сукупності. Проявами економічного насильства є наступні: позбавлення матеріальних ресурсів для належного фізичного та психологічного добробуту; повна звітність за витрачені гроші, відбирання всіх зароблених грошей; заборона працювати члену сім'ї всупереч його бажанню та працездатності; примушування члена сім'ї виконувати тяжку, непосильну роботу; пошкодження, псування особистого майна тощо [11, с.9].

Висновки

Загалом можна констатувати, що кримінально-правовий механізм протидії домашньому насильству до кінця не є сталим та потребує удосконалення, а тому проблеми, пов'язані з дослідженим питанням, і надалі будуть актуальними для теорії кримінального права та практики застосування.

Література

1. Домашня тиранія: половина українців зазнавали сімейного насильства (2016)// <http://novadoba.com.ua/26355-domashnya-tyraniya-polovyna-ukrayinciv-zaznavaly-simeynogo-nasylyya.html>; Equal opportunities and women's rights in Ukraine programme (2011)
2. Пояснювальна записка до проекту Закону України «Про внесення змін до Кримінального та Кримінального процесуального кодексів України з метою реалізації положень Конвенції Ради Європи про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству та боротьбу з цими явищами». URL: <https://w1.c1.rada.gov.ua/zweb2>
3. Токарчук Р.Е. Насилие как составообразующий признак хищений: вопросы

уголовной ответственности. Омск, 2008. 234 с.

4. Великий тлумачний словник української мови / [упоряд. Т.В.Ковальова]. Харків, 2005. 378 с.

5. Довгань-Бочкова Н. В. Спирні питання, що стосуються фізичного насильства як способу вчинення злочину / Н. В. Довгань-Бочкова // Форум права. 2010. № 2. С. 129–137.

6. Юридична енциклопедія: в 6-ти томах / [редкол.: Ю.С.Шемшученко та ін.]. – К.: «Укр. енцикл.», 1998. Т. 6. 468 с.

7. Дудоров О.О., Хавронюк М.І. Відповідальність за домашнє насильство і насильство за ознакою статі (науково-практичний коментар новел Кримінального кодексу України). Київ : Ваіте, 2019. 288 с.

8. Вирок Київського районного суду м.Одеси від 28 серпня 2020 р. Справа-№ 947/18313/20. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/91196698>

9. Кифлюк Р.В. Особливості розслідування та судового розгляду кримінальних проваджень, пов'язаних з насильством в сім'ї : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.09. Київ, 2020. 233 с.

10. Вирок Березнівського районного суду Рівненської області від 21 серпня 2020 р. Справа № 555/797/20 URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/91105679>

11. Запобігання та протидія насильству. Методичні рекомендації. Київ. 2018. 86 с.

SUMMARY

Substantial changes have been made to the requirements of the Council of Europe Convention on the Prevention and Combating of Violence against Women and Domestic Violence (CETS No. 210), the national legislation has been substantially amended. As a result of these changes, the Criminal Code of Ukraine has been supplemented by Article 126-1 "Domestic Violence". The appearance of a qualitatively new article immediately aroused great interest from the scientific community, which resulted in a number of publications. An analysis of these publications leads to the conclusion that there are a number of problematic issues related to the interpretation of the crime under Article 126-1 of the Criminal Code of Ukraine. Introduction to the Criminal Code of Ukraine, Article 126-1, requires its in-depth scientific comprehension, since the acts described in this provision are covered by other criminal liability law articles which are contiguous to it. The article explores the ways to improve legal mechanisms that counter and prevent domestic violence, taking into account specific traits of such offense. The article analyzes criminal liability for physical violence in Ukraine as one of the types of domestic violence. The article also states that the unsuccessful formulation of the disposition of domestic violence has not only led to different interpretations of the features of this crime in the legal literature but also contributed to different judicial practice of prosecuting perpetrators of physical violence as a form of domestic violence.

Key words: domestic violence, physical violence, psychological violence, economic violence.

ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВІ ЗАСАДИ ЕЛЕКТРОННОГО ЛИСТУВАННЯ ЯК РІЗНОВИДУ ЕЛЕКТРОНИХ ДОКАЗІВ У ГОСПОДАРЬКОМУ ПРОЦЕСІ УКРАЇНИ

МАТВЕЄВ Петро Сергійович - доктор юридичних наук, доцент, професор кафедри публічного та приватного права Факультету права та міжнародних відносин Київського університету імені Бориса Грінченка

ORCID 0000-0001-7087-115X

УДК 346.93

DOI 10.32782/LAW.UA.2021.3.21

Стаття посвячена дослідженню можливості використання електронної переписки як різновидності електронних доказів в господарському процесі України, представлено його характеристику та здійснений аналіз оцінки вищезгаданої переписки в якості доказів господарськими судами України. Автором розглянуті основні проблемні моменти, які існують в даний час при оцінці судами електронної переписки як доказів в господарському процесі України.

Ключові слова: електронні докази, електронна переписка, електронна пошта.

Постановка проблеми

У сучасному суспільстві юридичні та фізичні особи використовують електронну переписку як швидкий та ефективний спосіб для укладення угод, уточнення чи зміни умов договору та ін. При цьому часто сторони не створюють ніякого іншого документообігу, крім електронного.

Очевидно, що електронна пошта має безліч переваг і широко використовується в процесі ведення господарської діяльності. Однак, у разі виникнення спору та зверненні до суду для його вирішення постає необхідність у правильному використанні електронного листування як доказу в судовому процесі. Питання можливості використання електронного листування як доказу в господарському суді далеко не

нове, проте, тривалий час залишається актуальним.

Аналіз останніх досліджень і публікацій

Дослідженню інституту електронних доказів були присвячені праці Булгакової І.В., Бурганова Р.С., Блажівської Н.Є., Боннер О.Т., Вершиніна О.П., Ворожбит С.П., Горелова М.В., Луспенник Д.Д., Мітрофанової М.О., Тertiшнікова Р.В., Фурси С.Я. та інших. Однак, досліджені питання в працях вищезгаданих науковців щодо електронного листування як різновиду електронних доказів на цей час не в повній мірі відповідають сучасному стану розвитку інформаційних технологій, а тому в цій статті буде здійснено дослідження сучасного стану використання електронного листування як доказу в господарському процесі України.

Не вирішені раніше проблеми

Питання можливості використання електронного листування як доказу в господарському судочинстві далеко не нове, проте, тривалий час воно не втрачає своєї актуальності, так як у випадку виникнення будь-якого спору постає необхідність у правильному представленні суду електронного листування як доказу.

Метою дослідження в цій статті є встановлення юридичної сили електронного листування як доказу в господарському судочинстві України.

Виклад основного матеріалу

У сучасному суспільстві більшість юридичних та фізичних осіб користуються електронним листуванням як швидким та ефективним способом для укладення договорів, внесення до них змін чи уточнення певних умов, підтвердження певних фактів чи обставин та ін. Суттєві труднощі можуть спіткати учасників договірних відносин у випадку виникнення спірних питань та зверненні до суду для їх вирішення.

Подання та дослідження судом електронного листування залежить від багатьох факторів, які буде наведено та детально проаналізовано в цій статті.

Електронне листування є підвидом електронних документів, які, у свою чергу, законодавець відніс до електронних доказів. Так, електронними доказами законодавець визначає інформацію в електронній (цифровій) формі, яка містить дані про обставини, що мають значення для справи (ч. 1 ст. 96 ГПК України) [1].

Здійснюючи дослідження теоретико-правових засад електронного листування як підвиду електронних документів, хотілося б зазначити наступне.

Відповідно до приписів статті 207 Цивільного кодексу України, правочин є таким, що вчинений у письмовій формі, якщо його зміст зафіксований в одному або кількох документах (у тому числі електронних), якими обмінялися сторони [2].

Електронним документом є документ, інформація в якому зафіксована у вигляді електронних даних, включаючи обов'язкові реквізити документа. Законодавцем передбачено, що виключно накладанням електронного підпису завершується створення електронного документа (ч.ч. 1, 2 статті 6 Закону України «Про електронні документи та електронний документообіг») [3].

Кваліфікованим електронним підписом у світі електронного документообігу є аналог власноручного підпису. Тобто це певний блок інформації, який додається до файлу автором (підписувачем) та захищає його від несанкціонованої модифікації (внесення змін), а також містить інформацію відносно підписанта.

Варто зазначити, що Цивільний кодекс України розглядає електронний документ лише як певний технічний засіб передачі письмової форми правочину, а не як окрему форму.

Статтею 11 Закону України «Про електронні документи та електронний документообіг» передбачено, що електронний документ вважається одержаним адресатом з часу надходження автору повідомлення в електронній формі від адресата про одержання цього електронного документа автора, якщо інше не передбачено законодавством або попередньою домовленістю між суб'єктами електронного документообігу [4].

У разі відсутності домовленості між суб'єктами електронного документообігу щодо підтвердження факту одержання електронного документа, таке підтвердження може бути здійснено в будь-якому порядку. Обов'язковими елементами, які має містити підтвердження, є дані про факт і час отримання електронного документа та відомості про відправника цього підтвердження. Якщо ж підтвердження про факт одержання цього електронного документа не надійде, то вважається, що електронний документ адресатом не отримано.

Як правило, листи з електронної пошти зберігаються в пам'яті комп'ютера, з якого воно було відправлено або на сервері поштової служби. Таким чином, підтвердити відправку листа з певного комп'ютера або IP-адреси можливо. Знаючи IP-адреси комп'ютера, з якого відправлялася повідомлення, відповідно до клопотання сторони або на власний розсуд суд може вимагати від провайдера відомості про приналежність IP адреси, що дасть можливість встановити коло осіб, які мали можливість відправити повідомлення. Оцінка електронного повідомлення в цьому випадку повинна проходити в сукупності з іншими доказами. Так, у першу чергу, з листування має бути зрозуміло від кого і кому направлено лист або документ. Звісно ж, про ідентифікацію сторін листування слід подбати заздалегідь, передбачивши в договорі виключний перелік адрес електронної пошти сторін, з яких має бути здійснене листування, так як довести приналежність тої чи іншої адреси електро-

ної пошти конкретній особі або організації може бути дуже складно.

Варто зазначити, що цей спосіб передбачає обов'язкове використання сторонами саме тих електронних адрес, які прямо позначені в договорі, оскільки на практиці такий спосіб встановлення достовірності електронного листування є не дуже надійним та проблематичним.

Необхідно звернути увагу на той факт, що особа, яка здійснює листування по електронній пошті від імені іншої особи (або в його інтересах), має бути на це уповноважена, що також має бути передбачено умовами договору чи його доповненнями.

Як правило, у господарському судочинстві суди не приділяють належної уваги електронному листуванню як доказу, через технічні труднощі, які виникають при вивченні та вивченні цього виду електронних доказів. А тому, якщо надані суду документи оформлені суперечливо, без належної конкретики, то швидше за все вони будуть відкинуті судом на підставі недостовірності.

Досить часто електронне листування є основним доказом у спірних правовідносинах, так як містить відомості про обставини, що мають значення для об'єктивного, повного та всебічного вирішення спору. Однак, законодавство України чітко не встановлює даних, стосовно того, які обов'язкові елементи повинні мати електронне листування для його використання як доказу в господарському суді, а тому при дослідженні вказаного виду електронних доказів відсутня єдина судова практика.

Зазвичай листування сторін по електронній пошті, яке надається сторонами як доказ у справі у вигляді паперової роздруковки, долучається судом до матеріалів справи, але будь-якої доказової сили в собі не несе, оскільки практично неможливо визначити, чи вносилися зміни в зміст електронних листів, яка конкретно посадова особа вела цю переписку, до яких правовідносин сторін вона відноситься і т.д. Вона може бути прийнята судом як доказ тільки при наявності відповідної угоди сторін. Зазначена угода може бути відображена в договорі або складена у вигляді окремого документа, який встановлює порядок взаємодії сторін

при здійсненні та виконанні угод. У цій умові і порядок електронного листування, які визнаються сторонами обов'язковими:

- конкретні адреси електронної пошти сторін;
- вимоги до оформлення документів;
- періодичність перевірки сторонами електронної пошти;
- способи посвідчення документів; формати файлів.

При цьому достовірність електронного повідомлення складається із сукупності наступних факторів:

- необхідності ідентифікації відправника та одержувача;
- необхідності встановлення повноважень відправника та одержувача на прийняття відповідних рішень, що складають предмет електронного листування;
- необхідність встановлення автентичного безпосереднього електронного повідомлення.

Варто пам'ятати, що не може вважатись електронними документами (копіями електронних документів) роздруковка електронного листування в розумінні ч. 1 статті 5 Закону України «Про електронні документи та електронний документообіг», у випадку відсутності обов'язкових реквізитів документа, зокрема, електронного підпису, які унеможливають ідентифікацію відправника повідомлення [5].

Аналогічні правові висновки викладені у постановках Верховного Суду від 11.06.2019 у справі №904/2882/18 [6], від 28.12.2019 у справі №922/788/19 [7], від 16.03.2020 у справі №910/1162/19 [8].

Обмін між сторонами інформацією при виконанні договірних зобов'язань шляхом надіслання електронних листів уже давно став частиною ділових звичаїв в Україні. Відповідно до статей 3, 5 та 8 Закону України «Про електронні документи та електронний документообіг» юридична сила електронного документа, як доказу, не може бути заперечена тільки через те, що він має електронну форму. Допустимість електронного документа як доказу не може заперечуватися тільки на підставі того, що він має електронну форму [9]. Такий висновок було

зроблено Верховним Судом в постанові від 27.11.2018 у справі 914/2505/17 [10].

Необхідно зазначити, що судами застосовуються різні підходи щодо оцінки електронних листів як доказів у роздрукованому вигляді. Деякі суди приймають листування сторони зі своїм опонентом, у випадку, якщо із суті листів чітко зрозуміло, що листування велося саме між сторонами спору. Суди розглядають такі роздруківки, як докази в сукупності з іншими доказами.

Інші ж суди не вважають електронне листування доказом у справі. У таких випадках способом доведення наявності вказаного листування є проведення комп'ютерно-технічної експертизи на предмет дослідження електронної пошти. Для проведення вищезазначеної експертизи необхідно надати для дослідження жорсткий магнітний диск (вінчестер). Експертне дослідження допоможе виявити наявність вказаної інформації та відновити її у випадку видалення. Варто зазначити, що для надання експерту носія необхідно мати уявлення про його місцезнаходження, яке допоможе встановити власник сервера або суд, а також мати можливість надати його експерту.

На сьогодні при дослідженні електронних доказів суди притримуються наступних правових висновків Верховного Суду.

Верховний Суд у постанові від 11.06.2019 у справі № 904/2882/18 зазначив, що надана позивачем роздруковка електронної переписки не може бути використана як доказ у справі, оскільки не відповідає вимогам Закону України «Про електронні документи та електронний документообіг», не містить електронного підпису, який є обов'язковим реквізитом електронного документа, що унеможливує ідентифікацію відправника повідомлення, зміст такого документа не захищений від внесення правок та викривлення. Також суд звернув увагу на той факт, що в договорі, який було укладено між сторонами, не наведено умов щодо можливості використання електронного листування під час його виконання, щодо погодження між сторонами відповідних адрес для електронного листування та переліку осіб, уповноважених на ведення зазначеного листування [11].

Верховний Суд у своїх постановках зазначає, що не є порушенням норм процесуального права недослідження оригіналу електронного доказу за наявності в матеріалах справи паперових копій цих доказів та за відсутності обґрунтованих сумнівів у їх відповідності оригіналу (Постанова ВС від 28 квітня 2021 року у справі № 234/7160/20 [12], від 18 червня 2021 року у справі № 234/8079/20 [13]).

Висновки

Електронне листування як вид електронних доказів є важливим елементом у доведенні учасниками справи своїх правових позицій під час судового розгляду справи. Необхідно пам'ятати, що тільки беззаперечне дотримання всіх законодавчо-передбачених обов'язкових елементів при використанні електронного листування є гарантією успішного здійснення господарської діяльності.

Література

1. Господарський процесуальний кодекс України: Закон України від 03.10.2017-№ 2147-VIII [Електронний ресурс] // Верховна Рада України. Офіційний веб-портал. Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/1798-12> – Назва з екрана.

2. Цивільний кодекс України: Закон України від 16.01.2003 № 435-15 [Електронний ресурс] // Верховна Рада України. Офіційний веб-портал. Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/435-15> – Назва з екрана.

3. Про електронні документи та електронний документообіг: Закон України від 22.05.2003 № 851-15 [Електронний ресурс] // Верховна Рада України. Офіційний веб-портал. Режим доступу: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/851-15> – Назва з екрана.

4. Там само.

5. Там само.

6. Постанова Верховного Суду від 11.06.2019 у справі №904/2882/18 [Електронний ресурс] // Єдиний державний реєстр судових рішень. Режим доступу: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/82426143> – Назва з екрана.

АНОТАЦІЯ

Стаття присвячена дослідженню можливості використання електронного листування як різновиду електронних доказів у господарському судочинстві України, надано його характеристику та здійснено аналіз оцінки вищезазначеного листування як доказу господарськими судами України. Автором висвітлено основні проблемні моменти, які існують на сьогодні при оцінці судами електронного листування, як доказів у господарському процесі України.

Ключові слова: електронні докази, електронне листування, електронна пошта.

SUMMARY

The article is devoted to the study of the possibility of using electronic correspondence as a kind of electronic evidence in economic proceedings of Ukraine, provided its characteristics and analyzed the assessment of the above-mentioned correspondence as evidence by economic courts of Ukraine. The author highlights the main problematic points that currently exist in the assessment of electronic correspondence by courts as evidence in the economic process of Ukraine

Keywords: electronic evidence, email correspondence, e-mail.

7. Постанова Верховного Суду від 28.12.2019 у справі №922/788/19 [Електронний ресурс] // Єдиний державний реєстр судових рішень. Режим доступу: <https://reestr.court.gov.ua/Review/86717260> – Назва з екрана.

8. Постанова Верховного Суду від 16.03.2020 у справі №910/1162/19 [Електронний ресурс] // Єдиний державний реєстр судових рішень. Режим доступу: <https://reestr.court.gov.ua/Review/88244984> – Назва з екрана.

9. Про електронні документи та електронний документообіг: Закон України від 22.05.2003 № 851-15 [Електронний ресурс] // Верховна Рада України. Офіційний веб-портал. Режим доступу: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/851-15> – Назва з екрана.

10. Постанова Верховного Суду від 27.11.2018 у справі 914/2505/17 [Електро-

ний ресурс] // Єдиний державний реєстр судових рішень. Режим доступу: <https://reestr.court.gov.ua/Review/78450568> – Назва з екрана.

11. Постанова Верховного Суду від 11.06.2019 у справі № 904/2882/18 [Електронний ресурс] // Єдиний державний реєстр судових рішень. Режим доступу: <https://reestr.court.gov.ua/Review/82426143> – Назва з екрана.

12. Постанова Верховного Суду від 28.04.2021 у справі № 234/7160/20 [Електронний ресурс] // Єдиний державний реєстр судових рішень. Режим доступу: <https://reestr.court.gov.ua/Review/96631900> – Назва з екрана.

13. Постанова Верховного Суду від 18.06.2021 у справі № 234/8079/20 [Електронний ресурс] // Єдиний державний реєстр судових рішень. Режим доступу: <https://reestr.court.gov.ua/Review/97966561> – Назва з екрана.

ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ КОМЕРЦІЙНОЇ ТАЄМНИЦІ ТА НОУ-ХАУ ЗА ЗАКОНОДАВСТВОМ ЗАРУБІЖНИХ КРАЇН

КОЖЕВНИКОВА Вікторія Олександрівна - доктор юридичних наук, професор кафедри цивільного права і процесу Національного авіаційного університету

ORCID: 0000-0002-0410-6756

ДІДУК Алла Григорівна - кандидат юридичних наук, доцент, професор кафедри цивільного права і процесу Національного авіаційного університету

ORCID: 0000-0003-2176-1055

УДК 347. 122: 007

DOI 10.32782/LAW.UA.2021.3.22

Стаття присвячена розгляду особливостей правового регулювання комерційної таємниці та ноу-хау за зарубіжним законодавством. У цій роботі аналізуються положення законів окремих країн та відомі доктрини й концепції для визначення базових підходів щодо розуміння комерційної таємниці, ноу-хау з огляду на наявні там теорії. Зроблено це на прикладі країн континентальної (пандектної) системи права. Порушення у сфері комерційної таємниці розглядається міжнародним законодавством зарубіжних країн як факт недобросовісної конкуренції. При цьому слід зауважити, що закони про недобросовісну конкуренцію країн континентальної (пандектної) системи права засновані на теорії конфіденційності (фактичної монополії). А як відомо, чинне законодавство України та, зокрема, Цивільний кодекс побудовані по моделі германської (пандектної) системи права. Тому автор вважає, що зарубіжний досвід саме країн континентальної (пандектної) системи права має особливе значення для формування українського законодавства про комерційну таємницю і ноу-хау.

Ключові слова: закрита інформація, комерційна таємниця, виробнича таємниця, торгові секрети, ділові секрети, професійні секрети, секрети виробництва, ноу-хау, фактична монополія, право доступу, недобросовісна конкуренція.

Постановка проблеми

У нашій державі за сучасних умов відсутній єдиний підхід щодо розуміння юри-

дичної природи комерційної таємниці, ноу-хау¹. Напевно тому законодавець України виходить із правового положення, згідно з яким інформація і всі її різновиди є об'єктом права власності.

Здебільшого аналізуючи сучасні праці вітчизняних науковців, інформацію також розглядають з позиції здебільшого речового права власності, а комерційна таємниця і ноу-хау однозначно як об'єкти права інтелектуальної власності, на які існує суб'єктивне право.

Проте, з висвітленою позицією важко погодитися. Разом з тим, при дослідженні правового режиму саме комерційної таємниці і ноу-хау все ж таки доцільно виходити не стільки із норм, що закріплені в сучасному, чинному законодавстві України, які є здебільшого недосконалими в контексті регулювання інформаційних відносин, а з самої юридичної природи цього досліджуваного об'єкта. Згідно з правовою нормою чинного законодавства повинні бути співзвучними саме юридичній природі комерційної таємниці, ноу-хау.

Із зазначеного слідує, що доцільно, у першу чергу, проаналізувати положення сучасних законів окремих держав континентальної (пандектної) системи права та новітні відомі там доктрини й сучасні концепції для встановлення базових підходів щодо правового розуміння комерційної таємниці, ноу-хау. Загалом,

¹ Автор розглядає конфіденційну інформацію тільки у вигляді комерційної таємниці і ноу-хау.

чинне законодавство України та, зокрема, Цивільний кодекс підзвітні моделі германської (пандектної) системи права. Відтак зарубіжний досвід окремих, досліджуваних нами держав цієї системи права має беззаперечно впливати на формування сучасного українського законодавства про комерційну таємницю і ноу-хау.

Огляд останніх досліджень і публікацій. Питання щодо особливостей правового регулювання комерційної таємниці, ноу-хау розглядаються багатьма науковцями в Україні і за її межами. А саме, теоретичні засади інформаційно-правових явищ і окремі аспекти правового регулювання відносин щодо інформації, конфіденційної інформації (комерційної таємниці, ноу-хау) висвітлені у наукових працях: Азімова Ч.Н., Бачило І.А., Бегової Т.І., Богуславського М.М., Венгерова А.Б., Власової О.В., Дідук А.Г., Дозорцева В.А., Жукова В.І., Ізмайлової О.В., Капіці Ю.М., Копилова В.А., Коссака В.М., Кохановської О.В., Крижної В.М., Кузьміна А.Е., Кулініч О.О., Носіка Ю.В., Підпригори О.А., Підпригори О.О., Петрова Є.В., Погуляєва С.Ю., Попова О.В., Розенберга В., Рощина О.П., Саніахметової Н.О., Северіна В.А., Сергєєва О.П., Сіренка І.А., Слядневої Г.О., Топалової Л.Д., Чобота О.А., Шершеневича Г.Ф., Шишки Р.Б., Шишки О.Р., Штумпфа Г., Якубівський І.Є, Ясечко С. В. та ін.

Мета та завдання дослідження

За сучасних умов актуальним є питання про особливості, правову природу **комерційної таємниці та ноу-хау як в Україні, так і в ряді зарубіжних держав. Саме тому метою цієї роботи є** визначення базових посилок підходу щодо розуміння комерційної таємниці, ноу-хау в сучасному законодавстві окремих країн континентальної (пандектної) системи права.

Реалізація поставленої мети дозволяє сформулювати наступні завдання: чітко дослідити правову природу, поняття і зміст комерційної таємниці та ноу-хау; ґрунтовно проаналізувати співвідношення цих понять; особливості їх правового регулювання у вітчизняній доктрині та законодавстві.

Основний матеріал

Удосконалення механізму цивільно-правового регулювання відносин інтелектуальної власності вимагає наявності відповідного комплексного підходу. У цьому аспекті доводиться констатувати, що зміни, які були внесені у законодавство України про інтелектуальну власність за останні роки, фокусуючись на вирішенні окремих питань, не містили цілісного, системного підходу, і, як наслідок, не справили відчутного позитивного впливу на стан правової охорони інтелектуальної власності [1.с.8]. Сучасне формування українського законодавства щодо комерційної таємниці і ноу-хау сприймає певний вплив досвіду та практики провідних країн світу. За останні роки, як зазначає Є.В. Ізмайлова, у різних державах прийнято значну кількість нормативних актів, які регулюють інформаційні відносини [2]. Не маючи за мету всебічне дослідження всього зарубіжного законодавства, а також практику його застосування, розглянемо положення законів окремих країн романо-германської (або континентальної) сім'ї. Це потрібно з метою визначення базових посилок підходу до комерційної таємниці і ноу-хау, виходячи із наявних там доктрин. Разом з тим варто звернути увагу на ключовий зміст сутності поняття комерційної таємниці і ноу-хау та фактичне співвідношення зазначених понять. Набутий досвід буде дуже корисним для сучасного законодавства України про комерційну таємницю і ноу-хау, яке наразі потребує вдосконалення та подальшого розвитку, оскільки має низку вагомих недоліків та суперечностей.

Як відомо, всередині романо-германської сім'ї виділяють дві правові системи: 1) романську, де провідною є національна правова система Франції і 2) германську, де провідною є національна правова система Німеччини [3, с.276-294]. Оскільки законодавство України побудовано за прикладом *германської* системи права, її розглянемо першою.

Згідно із чинним законодавством Німеччини виділяються два види таємниць: виробнича і комерційна.

Так, у § 404 Закону про акціонерні товариства вказано, що до комерційної таємниці відноситься інформація, яка відповідає ознаці секретності (незагальновідома та доступна тільки визначеному обмеженому колу осіб), при умові наявності в особи, яка добросовісно контролює таку інформацію обгрунтованого інтересу щодо збереження її секретності.

Комерційною таємницею, на відміну від виробничої, є інформація, яка стосується торгових відносин фірм, організації і об'єму виробництва; стану ринків збуту; інформація про постачальників і споживачів; інформація про банківські операції та ін. Термін «виробнича таємниця» значиться в § 85 Закону про підприємства. До виробничої таємниці відноситься інформація організаційного і технічного характеру, яка має відношення до способу виробництва, технології, організації праці, а також технічні відкриття, винаходи або відомості про характер і мету дослідницьких робіт та ін. Порушення комерційної та виробничої таємниці розглядається законодавством Німеччини як факт недобросовісної конкуренції, де одним із видів порушення є їх розголошення. Причому Закон про недобросовісну конкуренцію (Unlauteren Wettbewerbsgesetz, UWG) базується на концепції фактичної монополії щодо комерційної та виробничої таємниці.

Зазвичай, у Німеччині обов'язок щодо нерозголошення таємниці особою, якій вона стала відома в силу службового положення або роботи, передбачається у багатьох законодавчих актах. При цьому такий обов'язок встановлюється законом і для певних категорій працівників як державних установ федерації і земель, так і для посадових осіб і службовців, працівників фірм і корпорацій. Особливо виділяється регулювання цієї проблеми для фірм та підприємств [4, с.11-13]. Так, у відповідності до правил § 90 «Комерційні і виробничі секрети» Німецького торгового уложення, торговому представнику не дозволяється повідомляти іншим особам комерційні та виробничі секрети, які йому довірили або такі стали відомі у зв'язку з його діяльністю для підприємця [5]. Або, наприклад, у від-

повідності до п. (1) § 93 Акціонерного закону члени правління повинні зберігати в таємниці конфіденційні відомості і секрети суспільства, зокрема, виробничу та комерційну таємниці, які їм стали відомі у зв'язку з їх діяльністю. Також в Акціонерному законі конкретизуються обов'язки членів наглядової ради зберігати повне мовчання про конфіденційні дані і секрети суспільства, зокрема виробничі та комерційні таємниці, які стали їм відомі із звітів згідно з § 394; це стосується не тільки повідомлень у службових відносинах (§ 395). Тут же детально регулюється і відповідальність за неправомірні дії щодо охоронюваної конфіденційної інформації [5, с.322]. Закон про виробничі і господарські кооперативи, зокрема § 151 (порушення обов'язку зберігати таємницю) також містить правило щодо санкцій за розголошення таємниці кооперативу [5], причому ці норми аналогічні тим, які містяться у § 404 Акціонерного закону.

У процесі дослідження норм германського законодавства звертає на себе увагу та обставина, що заборону на використання інформації, яка складає комерційну таємницю підприємства, після припинення договірних відносин з працівником, встановлено тільки тоді, коли працівник отримав таку інформацію недобросовісним шляхом. У випадку виявлення добросовісності або недобросовісності отримання інформації за час роботи на підприємстві судова практика Німеччини виходить із обов'язку розгляду всіх обставин конкретної справи, у тому числі важливості діяльності працівника для підприємства, займаної ним посади, участі або без участі у створенні відомостей, які складають комерційну таємницю, відповідності його поведінки «добрим нравам» (guten sitten), тобто звичному для підприємництва способу дії [6, с.51].

Дослідження судової практики і доктрини Німеччини свідчить про те, що комерційна та виробнича таємниця можуть бути предметом ліцензійного договору і договору купівлі-продажу, передачі, закріплюються за будь-ким, застави, спадкування. У літературі відзначається, що поки ще в цій області прийнято небагато судових рішень і

зміст їх дуже суперечливий. Тому частина юристів розглядає можливість існування майнового права на торговий секрет. Хоча більшість фахівців стверджує, що на торговий секрет виникає тільки майновий інтерес, заснований на фактичній монополії.

Загалом, у німецькому праві (як і в інших країнах континентальної системи прав) розповсюдженою є думка про те, що комерційна таємниця, виробнича таємниця, ноу-хау відносяться до таких нематеріальних об'єктів, які не можуть бути врегульовані традиційним інструментарієм права власності або права інтелектуальної власності (виключних прав). Тому вони потребують іншого механізму правового регулювання, відмінного від традиційного. У Німеччині велике значення приділяється також практиці застосування ноу-хау. Норми права, які регулюють майнові інтереси та питання, пов'язані з передачею ноу-хау, договірними відносинами в цій галузі, а також питання збереження секретності ноу-хау та відповідальності за її порушення, включено до різних законів: у Закон Німецького цивільного уложення, Закон про заборону обмеження конкуренції, Закон про заборону недобросовісної конкуренції, Патентний закон, Закон про винаходи службовців, Кримінальний кодекс та інші. Але однозначного розуміння терміна «ноу-хау» в законодавстві Німеччини не існує.

У сучасній правовій доктрині також вказані різноманітні, хоча й досить суперечливі, позиції щодо поняття ноу-хау. Зокрема, одна група юристів вважає, що ноу-хау виникає вже тоді, коли виробник працює над певним способом, виготовляє певні вироби і при цьому накопичує досвід, який може складатися, наприклад, із знання оптимальних розмірів, доз і температур. Інші юристи відносять до *ноу-хау* знання, частково неохоронювані, а також неохороноздатні, і знання, обмежені сферою промислового виробництва. Крім того, до *ноу-хау* відносять технічну інформацію, направлену на покращення технології і відому тільки обмеженому колу осіб [7, с.24-32]. Також багато фахівців вважають, що поняття *ноу-хау*, по суті, може відповідати визначенню, яке міститься в § 21 Закону про

заборону обмеження конкуренції (GWB), а саме, що виробничі секрети – це не захищені законодавчим шляхом результати винахідництва, способи виготовлення, конструкції та інші досягнення, які збагачують техніку. У розумінні правових принципів, поняття виробничі секрети (& 21 GWB) має дуже широкий зміст і включає не тільки креслення, рецептуру та інші подібні письмові відомості, але й усю сукупність виробничого досвіду всіх різновидів. При цьому не важливо, чи цей досвід зафіксовано в письмовій формі або він проявляється в знаннях та досвіді фахівців-виробників. Комерційні знання та досвід також можуть охоронятися як виробничі секрети [7, с.25].

Двозначно трактується поняття ноу-хау і в судовій практиці Німеччини, де останнє визначається, зокрема, як знання і навички [7, с.27]. Суттєві розбіжності серед юристів викликає також питання щодо віднесення до ноу-хау тільки тих знань і досвіду, які можуть мати господарчу цінність, і чи слід до них відносити тільки ті знання і досвід, які можуть бути секретними. Деякі фахівці вважають, що несекретні знання також можуть мати господарчу цінність. З цього приводу цікавою є думка Федеральної Судової палати щодо виготовлення світлокопіювальної продукції. Хоча апаратура для виготовлення світлокопії та способу її роботи були загальновідомі, фахівцями було встановлено, що вмонтована в апарат система при взаємодії з копіювальним пристроєм становила ноу-хау, що є надбанням, яке значно перевищує рівень техніки, раніше нікому не відомий. Із цього виходить, що під ноу-хау розуміється досягнення, яке збагачує техніку і тримається в секреті [7, с.191]. Однак більшість усе ж вважає, що ноу-хау можуть охоплювати тільки такі знання, які є незагальновідомими та нелегкодоступні будь-якій особі на законних підставах.

З метою визначення галузі права, здатну регулювати ноу-хау, необхідно кваліфікувати «право» на ноу-хау. З цього приводу існують різні думки. «Право на» ноу-хау – це 1) право на устаткування і виробництво, яке експлуатується, 2) суб'єктивне право. Проте все ж більшість науковців вважають,

що скоріше за все, його слід віднести до «інших» прав, у сенсі ст. 23 абзац 1 Німецького цивільного уложення або до ділових секретів, чи секретів виробництва, у сенсі ст. 17 Закону про заборону недобросовісної конкуренції, або ст. 21 Закону про заборону обмеження конкуренції [8, с.40-42]. Як видно, правова доктрина Німеччини схиляється до того, що ноу-хау слід віднести до секретів виробництва або ділових секретів, які регулюються законодавством про недобросовісну конкуренцію, засновану на концепції фактичної монополії.

Виходячи із наведеного, можна зробити попередній висновок, що законодавство Німеччини розглядає комерційну і виробничу таємницю, секрети виробництва, ділові секрети, ноу-хау з позиції фактичної монополії, а не права інтелектуальної власності чи речового права власності. При цьому поняття секрети виробництва, ділові секрети, ноу-хау практично не розмежовуються, оскільки їх відмінності вважаються незначними. Тому до них відносяться не тільки охоронювані винаходи, виробничі процеси, конструкції, а й інші збагачуючі техніку досягнення. Загальною рисою секретів виробництва і ноу-хау вважається можливість передачі такої інформації за договором, з обов'язковою умовою дотримання конфіденційності. Хоча, звичайно, особливо важливі секрети виробництва, які дозволяють фірмам отримувати більше прибутку, повинні триматися в секреті і не передаватися.

У чинному законодавстві Австрії використовується термін «закрита інформація», яка повинна відповідати певним критеріям: охорона за допомогою спеціальних засобів; наявність особливих умов зберігання в секреті; обмеження кола осіб, які мають право доступу до цієї інформації; наявність захисту від вільного обороту (інформації) всередині підприємства; особливий комерційний інтерес підприємства щодо збереження таємниці; встановлення відповідальності безпосередніх носіїв комерційної таємниці – службовців підприємства (фірми) [9, с.139]. Що стосується ноу-хау, то в законодавстві Австрії його однозначного поняття також не існує. В основному, під

ноу-хау розуміються неохоронювані або неохороноздатні знання, обмежені сферою промислового виробництва, а також технічну інформацію, направлену на покращення технології і відому тільки обмеженому колу осіб. Загалом охорона закритої інформації і ноу-хау здійснюється як і в законодавстві Німеччини з позиції фактичної монополії. Таке ж положення справ і в Швейцарії.

Так, відповідно і законодавцю України слід використати досвід вказаних країн щодо охорони комерційної таємниці і ноу-хау як об'єкта цивільного права, заснованого на фактичній монополії з подальшим захистом інтересів осіб, які фактично і добросовісно контролюють таку інформацію.

Щодо романської системи права, то згідно із законодавством Франції захист інтересів осіб, які фактично контролюють комерційну таємницю та професійні секрети, забезпечується застосуванням загальних положень кримінального, трудового та цивільного законодавства, які регулюють як питання збереження таких секретів, так і питання відшкодування збитків. Тут працівник фірми не може здійснювати діяльність, яка складає конкуренцію фірмі, на якій він працює. При цьому письмове зобов'язання щодо цього не вимагається. На практиці багато фірм включають у трудові договори пункт про заборону конкуренції. Зокрема, законодавством Франції передбачаються санкції за незаконне використання знань працівників конкуруючих фірм, розголошення інформації, яка складає комерційну таємницю, професійні секрети, ноу-хау працівником, який отримав доступ до такої інформації при виконанні своїх трудових функцій та зобов'язаний був зберігати їх в секреті і навіть після звільнення. Необхідно зазначити, що подібні зобов'язання повинні бути чітко виражені та обмежені за дією в часі і просторі. Окрім сказаного, також передбачається відповідальність і за так зване «зловживання довірою» (або обман довіри), яка настає у тому випадку, якщо доведено наявність факту розкрадання різних цінностей тією особою, якій вони були довірені. У цьому плані розглядається і захист комерційної таємниці.

Встановлюється відповідальність за розголошення професійної таємниці для осіб, які в силу зайнятих посад або виконання постійних чи тимчасових доручень отримали доступ до такої інформації. Для французького законодавства характерно визначення посадових осіб, які мають право доступу до таємниці підприємництва. Саме тому законодавство застосовує поняття професійної таємниці, тобто суть захисту таємниці пов'язується з посадовим положенням, статусом, який дає можливість фізичній особі стати «носієм» професійних секретів у силу займаної посади, положення або в результаті виконання дорученої йому функції постійного чи тимчасового характеру.

Однак, досить суперечливі позиції у французькій правовій доктрині і щодо визначення поняття ноу-хау. Так, деякі автори вважають, що в поняття ноу-хау входять будь-які технічні знання, які застосовуються в промисловості, і особа, яка фактично контролює їх, вважає їх новими і тому зберігає в секреті для себе або для конфіденційної передачі третім особам. На додаток до цього зазначається, що на практиці дуже часто ноу-хау – це складний технічний комплекс плюс майстерність, результати експериментів, інструкції, інформація, особливо цінна, представлена в найбільш зручному для використання вигляді, з метою економії засобів і часу, яка гарантує досягнення позитивного результату. Ноу-хау визначається і як комплекс знань, технічних засобів, і як інформації, що дозволяє здійснювати більш ефективно практичну діяльність, а також способи, які характеризуються новизною і секретністю [10].

Інші автори під ноу-хау розуміють патентоспроможні технічні рішення, які визначаються як секрети виробництва, а також результати технічного характеру, що не мають ні новизни, ні секретності, але мають властивість бути предметом передачі (transmissibles). Французька правова доктрина одночасно вважає ноу-хау тільки «юридичним явищем другого плану», відносячи його до ідеї, яка не охороняється [11]. Французька асоціація з питань ліцен-

зій і ноу-хау, узагальнивши законодавство та судову практику, а також позиції вчених-юристів, запропонувала вважати різновидом ноу-хау сукупність технічних знань (connaissances techniques) та виробничий досвід (toir de main), які за своєю природою є непатентоздатними, але можуть охоронятися законодавством про професійні секрети [4]. Таким чином, виходить, що з технічної точки зору ноу-хау багато має спільного з винаходом, оскільки в його основі можуть лежати патентоздатні, але не запатентовані технічні рішення. Однак це все ж різні об'єкти. Разом з тим, ноу-хау може бути будь-якою додатковою інформацією, необхідною для використання винаходу, яка має конфіденційний характер.

Зокрема, у законодавстві Франції, як і законодавстві Німеччини, окрім ноу-хау, також фігурує поняття секретів виробництва. Причому існують різні позиції щодо їх співвідношення. Згідно з думками більшості французьких авторів секрети виробництва відрізняються від ноу-хау як за змістом, так і за призначенням. Відмінність за змістом складається із того, що секрети виробництва розповсюджуються на продукцію добре налагодженого виробництва, у той час як ноу-хау може не тільки скласти всю сукупність промислового виробництва, починаючи з відбору первинного матеріалу і, закінчуючи виготовленням продукції серійного виробництва, але й містяться в розробках, які знаходяться на стадії досвіду і експерименту. І якщо секрети виробництва зберігають відносну статичність у відновленні, то для ноу-хау характерна тенденція до постійного оновлення по мірі морального старіння техніки. За своїм призначенням секрети виробництва відрізняються від ноу-хау тим, що вони в більшості випадків не передаються, забезпечуючи фактичну монополію фірмі, у той час як передача ноу-хау широко розповсюджена в договірній практиці. Крім того, ноу-хау може включати і несекретну інформацію, на відміну від секретів виробництва, які є обов'язково конфіденційними [11].- Однак щодо обох цих видів інформації в особи, яка її контролює, виникає тільки фактична монополія.

Законодавство і судова практика Франції виходять із того, що комерційна таємниця, професійна таємниця і ноу-хау, на відміну, наприклад, від запатентованого винаходу, має захист *de facto*. Суть її полягає у дотриманні секретності, яка оточує комерційну таємницю і ноу-хау. Такий захист може бути здійснено у суді тільки шляхом застосування норм про недобросовісну конкуренцію [12, с.54-57]. У законодавстві Франції фігурує термін «секрети виробництва», який, на думку частини французьких юристів, відрізняються від ноу-хау як за змістом, так і за призначенням. На думку ж інших юристів, секрети виробництва складають зміст ноу-хау.

Висновок

Комерційна таємниця і ноу-хау законодавством країн континентальної (пандектної) системи права розглядаються з позиції *фактичної монополії*. Зокрема, порушення комерційної таємниці, ноу-хау у цих країнах розглядається як факт недобросовісної конкуренції. Закони про недобросовісну конкуренцію країн континентальної (пандектної) системи права засновані на теорії конфіденційності (фактичної монополії). Тобто особа, яка фактично контролює комерційну таємницю і ноу-хау, не має абсолютного захисту, відповідно не існує і суб'єктивного права на неї, а тільки охоронюваний законом інтерес. Відповідно механізм правового регулювання вказаних об'єктів буде іншим, відмінним від типових об'єктів цивільного права (речей) та об'єктів права інтелектуальної власності. Саме з цієї позиції і має виходити законодавець України щодо розуміння поняття комерційної таємниці та ноу-хау та її правового регулювання.

Відтак, законодавство України про інформацію, конфіденційну інформацію (комерційну таємницю і ноу-хау) потребує суттєвого перегляду з урахуванням досвіду країн континентальної (пандектної) системи права та європейських стандартів і міжнародних нормативних актів.

1. Якубівський І.Є. Набуття, здійснення та захист майнових прав інтелектуальної власності в Україні : монографія / І.Є. Якубівський.- Львів: ЛНУ імені Івана Франка, 2018.-522 с.

2. Измайлова Е.В. Информация в коммерческих отношениях / Е.В. Измайлова // Вестник Московского университета. Серия 11 «Право», 2005. – № 1.

3. Теория права и государства [учебник / под ред. О.Ф. Скакун, Н.К. Подберезский]. – Х., 1997. – 496 с.

4. Некоторые вопросы организации защиты коммерческой тайны предприятия. АО «Технополис». – М., 1991.

5. Германское торговое право. Часть II. Германское торговое уложение и другие законы. Международный центр финансово-экономического развития. – М. –1996. – 450 с.

6. Кузьмин А.Э. Правовая защита коммерческой тайны / Кузьмин А.Э. // Правоведение. – 1992. – № 5. – С. 45-53.

7. Штумпф Г. Договор о передаче ноу-хау / Г. Штумпф. – М.: Прогресс, 1976. – 369 с.

8. Попова О.В. Ноу-хау и программы ЭВМ / О.В. Попова // Изобретательство. Патентное дело. Патетная информация. Реф. сборник. – 1992. – № 3. – С. 40-42.

9. Рощин А.П. Защита коммерческой тайны и благоприятные условия для предпринимательства / А.П. Рощин // Эко. – № 6. – 1993. – С. 139-143.

10. Durand P. Le know-how in nouvelles technique contractuelles. – Paris. – 1971. – p. 13.

11. Magnin F. Know-how et propriete industrielle. – Paris.: Libraries techniques. – 1974. – P. 175-185.

12. Международная передача технологии: правовое регулирование [отв. ред. М.М. Богуславский]. – М.: Наука, 1985. – 480 с.

References:

1. Yakubivsky I.E. Gaining, implementation and protection of property rights of intellectual property in Ukraine: monograph

/ I.E. Yakubivsky. – Lviv: LNU named after Ivan Franko, 2018.-522 p.

2. Izmailova E.V. Information in Commercial Relationships / E.V. Izmailova // Westman of the Moscow University. Series 11 «Law», 2005. – No. 1.

3. Theory of law and state [teaching / ed. O.F. Skakun, N.K. Subspecies]. – H., 1997. – 496 p.

4. Non-cortical inspections Organizations of commercial times enterprises. AO «Technopolis». – M., 1991.

5. Hermulic trade law. Part II. German trading teachers and other laws. Interdependent Center for Financovo-Economic Development. – M. -1996. – 450 p.

6. Kuzmin A.E. Legal Protection Kommerskaya Tain / Kuzmin A.E. // right. – 1992. – No. 5. – P. 45-53.

7. Stumpf G. Treaty at the transfer of know-how / G. Stumpf. – M.: Progress, 1976. – 369 p.

8. Popova O.V. Know-how and programs ЭВМ / O.B. Popova // Isobretaby. Patent Del. Patest information. Ref. the agility. – 1992. – No. 3. – P. 40-42.

9. Roshchin AP Protection of Commerce Tain and Advanced Operation for Entrepreneurship / A.P. Roshchin // Eco. – No. 6. – 1993. – P. 139-143.

10. Durand P. Le Khow-How in Nouvelles Technique Contractuelles. – Paris. – 1971. – P. 13.

11. Magnin F. Khow-How Et Propriete Industrielle. – Paris.: Libraries Techniques. – 1974. – P. 175-185.

12. Intermediate transmission of technologies: legal regulation [OTV. ed. MM Boguslavsky]. – M.: Science, 1985. – 480 p.

Kozhevnikova Victoria Alexandrovna,
doctor of Law, Professor of the Department civil
law and process of National aviation university
E-mail: bojko.v1909@gmail.com
ORCID: 0000-0002-0410-6756

Diduk Alla Grigorievna
Candidate of Legal Sciences, Associate
Professor, Professor of the Department civil law
and process of National aviation university
E-mail: diduk.alla@gmail.com
ORCID: 0000-0003-2176-1055

LEGAL REGULATION OF COMMERCIAL SECRETS AND KNOW- HOW UNDER THE LEGISLATION OF FOREIGN COUNTRIES

The article is devoted to consideration of the features of legal regulation of commercial secrets and know-how under foreign legislation. In this paper, the provisions of the laws of individual countries and well-known doctrines and concepts are analyzed to determine the basic parcels of an approach to understanding commercial secrecy, know-how in view of existing theories. This is done on the example of the countries of continental (Pandic) system of law. Violations in the field of commercial secrets are considered by international legislation by foreign countries as a fact of unfair competition. It should be noted that the laws on unfair competition of continental (pandict) law systems are based on the theory of confidentiality (actual monopoly). And, as you know, the current legislation of Ukraine, and in particular the Civil Code, built on the model of the German (Pandict) system of law. Therefore, the author believes that the foreign experiences of the countries of the continental (Pandic) system of law are of particular importance for the formation of Ukrainian legislation on commercial secrets and know-how.

Key words: closed information, commercial secrecy, industrial secrets, trade secrets, business secrets, professional secrets, secrets of production, know-how, actual monopoly, access right, unfair competition.

АЛЬТЕРНАТИВНІ СПОСОБИ ЗАХИСТУ ПРАВ СПОЖИВАЧІВ У ЄВРОПЕЙСЬКОМУ СОЮЗІ

МАЛИХІНА Яна Анатоліївна - доктор педагогічних наук, кандидат юридичних наук, доцент, завідувач кафедри «Правове забезпечення та адміністрування транспортної діяльності» Українського державного університету залізничного транспорту

Д'ЯЧКОВА Наталія Анатоліївна - кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри «Правове забезпечення та адміністрування транспортної діяльності» Українського державного університету залізничного транспорту

ПРОТОПОПОВА Яна Сергіївна - кандидат юридичних наук, доцент кафедри «Правове забезпечення та адміністрування транспортної діяльності» Українського державного університету залізничного транспорту

УДК 341.174(4): 346

DOI 10.32782/LAW.UA.2021.3.23

У статті, спираючись на аналіз наукових поглядів вчених та норм чинного європейського законодавства, розглянуто особливості досудового захисту прав споживачів у країнах Європейського Союзу.

Здійснено історико-правовий аналіз розвитку консюмеризму в Європейському Союзі. Проаналізовано основні рівні, компоненти та елементи структури позасудової системи захисту прав споживачів на наддержавному та національному рівні країн-членів Європейського Союзу. Досліджено систему альтернативних методів вирішення спорів як в окремих європейських країнах, так і на міждержавному рівні.

Розглянуто основні директиви Європейського Союзу, які регулюють позасудові способи захисту прав споживачів, наведені приклади правозастосовчої практики як Європейського Суду, так і українських судів. Висвітлено переваги альтернативних методів вирішення спорів, такі як відносно низький рівень затрат у порівнянні з процедурою судового розгляду, конфіденційний характер медіаційних процедур та бажання учасників спору (конфлікту) самотійно врегулювати спір.

Шляхом аналізу веб-сайтів європейських інститутів споживчої політики та аналітичних матеріалів фахівців у сфері захисту прав споживачів встановлено, що на сьогодні питання системного підходу щодо медіаційних (досудових) способів захисту прав споживачів як складової політики нашої держави залишається недостатньо опрацьованим.

Підкреслено, що чіткої системи альтернативних способів вирішення спорів щодо захисту прав споживачів у нашій країні на сьогодні, на жаль, практично немає. Обґрунтована необхідність вдосконалення чинного законодавства України у конкретних напрямках розвитку позасудових способів вирішення споживацьких спорів відповідно до європейських вимог, що допоможе, у тому числі, повернути довіру громадян до альтернативних способів врегулювання спорів і вплине на зменшення навантаження на суди. Зроблено висновок, що українське законодавство у цій сфері потребує загального доопрацювання. Запропоновано зміни до норм чинного законодавства з метою його вдосконалення, гармонізації та приведення у відповідність до міжнародних стандартів у сфері захисту прав споживачів.

Ключові слова: захист прав споживачів, консюмеризм, медіація, споживач, альтернативні способи вирішення спорів.

Постановка проблеми

Уклавши угоду про асоціацію з Європейським Союзом, наша країна взяла на себе зобов'язання забезпечити високий рівень захисту прав споживачів (надалі – ЗПС) та досягнути сумісність української системи ЗПС з аналогічними системами держав-членів ЄС. З огляду на сучасний стан справ у сфері ЗПС вирішення цього питання є серйозним викликом до всіх учасників процесу.

На сьогодні є розуміння, що Україна має відійти від надмірної зарегульованості бізнесу та одночасно удосконалити механізми його відповідальності перед споживачами. Виробники та продавці повинні усвідомлювати власну відповідальність та прийняти визначальну роль споживачів у бізнес-процесах. Водночас споживачі мають відповідально ставитися до задекларованої презумпції своєї правоти у спорах та пам'ятати, що захист їх прав – це, насамперед, їх вибір та рішення, а вже потім обов'язок контролюючих органів. Тому питання законодавчого врегулювання та вирішення питань ЗПС у країнах Європейського Союзу викликають чималий інтерес і можуть бути прикладом для покращення стану справ у нашій країні.

Аналіз останніх досліджень і публікацій

Дослідженню європейської системи захисту прав споживачів присвячено праці таких українських вчених, як А. Лазарева [1], С. Дубенко [2], О. Письменна [3], Лашак В.В., Лашак Т.В. [4], Н. Притульська [5] та ін. Роботи вказаних науковців складають теоретичний базис сучасних досліджень, проте, незважаючи на це, багато науково-теоретичних питань цієї теми потребують подальшого дослідження. У наявних наукових доробках, роботах висвітлено загальні засади та елементи споживчої політики у сфері ЗПС на рівні ЄС та України, однак на сьогодні питання системного підходу щодо медіаційних (досудових) способів захисту прав споживачів як складової політики нашої держави залишається недостатньо опрацьованим.

Визначення структури цієї системи дасть змогу заповнити певні прогалини в існуючих наукових дослідженнях та сформувати «еталон», який надалі може використовуватись як наукове підґрунтя для об'єктивної оцінки ефективності існуючої української системи ЗПС, розробки рекомендацій щодо створення в цій сфері нової (сумісної з європейською) системи тощо.

Метою статті є дослідження структури європейської позасудової системи ЗПС на наддержавному та національному рівні кра-

їн-членів ЄС. Методологічну основу статті склали: системний метод – для дослідження структури європейської системи позасудового захисту прав споживачів на наддержавному та національному рівні країн-членів ЄС, методи аналізу та синтезу – для розкладання цієї системи на складові частини та встановлення зв'язків між ними. Інформаційною базою дослідження є європейське законодавство, веб-сайти європейських інститутів споживчої політики та аналітичні матеріали фахівців у сфері ЗПС.

Результати дослідження

Історія захисту прав споживачів у Європейському Союзі починається ще з минулого сторіччя. Так, ще у 1912р. у Франції відбулося об'єднання споживчих і кооперативних спілок у Національну федерацію споживчих кооперативів і було прийнято перший консьюмерський закон «Про фальсифікацію та підробки у сфері товарів та послуг». Німецькі суди ще у 50-х рр. ХХ ст. почали визнавати недійсними несправедливі умови як споживчих договорів, так і договорів між комерсантами. Як наслідок, у 1976р. цю судову практику було консолідовано у Законі ФРН «Про загальні умови угод». Згідно з § 9 цього Закону загальні умови ведення бізнесу є недійсними і не підлягають захисту в суді, якщо всупереч принципу добросовісності вони ущемляють права сторони, яка приєдналася до договору. Тобто, якщо умови договору було розроблено однією стороною (підприємцем) заздалегідь і друга сторона (споживач) в силу цього не могла вплинути на їх зміст, то такі умови завжди мають розглядатися як індивідуально невизначені. Згодом аналогічні норми було імплементовано до законодавства інших країн Європи, а віднедавна подібний досвід перейняли й українські суди [6].

Слід відзначити, що на початку утворення ЄС у Римському Договорі про заснування Європейського економічного співтовариства споживча політика не розглядалась як самостійна мета європейської співпраці. У той час основною метою створення союзу було виключно усунення перешкод в торгівлі між державами-членами, а права фізичних осіб-споживачів залишались поза ува-

гою. Однак з часом Франція, Німеччина та низка інших країн прийняли окремі закони про захист прав споживачів, що започаткувало тенденцію змін на краще у цій сфері по всій Європі.

Цікава ситуація виникла під час прийняття до ЄС Данії та Великобританії, які ще до вступу прийняли більш прогресивні закони в цій сфері, ніж в інших країнах ЄС, і під час вступу поставили питання про усунення дискримінації між громадянами їхніх держав та громадянами інших країн-членів ЄС. Таким чином, кандидати на вступ вимагали підняття рівня захисту споживачів у всіх країнах Європейського Союзу через більшу захищеність власного населення. Така вимога зумовила необхідність вироблення спільної політики ЄС у цій сфері. Тому на Паризькому саміті 1972р. перед Комісією ЄС було поставлено завдання розробити спеціальну сферу політики Європейського Союзу, яку потім назвали політикою захисту прав споживачів. Тим самим керівництво ЄС показало, що метою його створення є не тільки інтереси бізнесу, а й повсякденні інтереси пересічних громадян.

Повноцінною частиною політики Співтовариства консюмеризм став після підписання Маастрихтського договору 1992р., на основі якого в Римський Договір була включена спеціальна стаття 129-а, яку назвали «мінімальний характер» [7]. За нею гарантувалася мінімальна гармонізація сфери захисту прав споживачів на рівні ЄС. З часом вимоги такого «мінімального характеру» було посилено і на сьогодні країни-члени ЄС прагнуть максимально гармонізувати національні законодавства, одночасно дозволяючи державам-членам залишити або прийняти національні правила у тій чи іншій галузі.

Звичайно, й на сьогодні, зважаючи на різність менталітетів, історій, ступеню розвитку кожної країни, зіткнення інтересів і культур неминуче. Іноді ці зіткнення носять курйозний характер. Цікавим прикладом конфлікту між національною традицією та правилами ЄС є ситуація навколо так званого німецького Закону про чистоту пива (Reinheitsgebot), прийнятого ще у 1906р. Відповідно до цього закону, до складу пива

можуть входити тільки 3 компоненти: вода, солод і хміль, тому німці не могли собі уявити пиво з інших компонентів і вважали, що якщо напій зроблений не у відповідності з цим законом, значить, цей напій не може бути пивом. Закон діяв аж до 1980-х років ХХ сторіччя, допоки до ФРН не почали імпортувати пиво, яке вироблялося за межами Германії, і, відповідно, відрізнялося за складом від звичного німецького. При цьому імпортери і дистриб'ютори імпортованого пива зіткнулися з проблемами, адже продавати їх напої, до складу яких, крім солоду та хмелю входили інші складові, під назвою «пиво» заборонялося. Справа дійшла до судових розглядів, і врешті-решт суперечку було вирішено Судом ЄС, який дозволив називати пивом напої з додатковими компонентами. Суд визнав, що німецький Закон про чистоту пива обмежує свободу пересування товарів, а прикривання захистом прав споживачів не може виправдати встановлення на державному рівні переваг для національних виробників [8]. Проте німецькі виробники пива не розгубилися: вони стали вказувати на етикетках, що «пиво вироблено згідно «Reinheitsgebot», а отже споживач завжди може перевірити, чи є цей напій справжнім німецьким пивом.

Зараз на міжнародному рівні сфера захисту прав споживачів в ЄС перебуває у віданні вищого виконавчого органу – Європейської комісії, відповідальним органом якої є Генеральний директорат Європейської комісії з охорони здоров'я і захисту споживачів, очолюваний європейським Комісаром з захисту прав споживачів. У споживачькій сфері Рада ЄС складається з 28 національних міністрів, відповідальних за формування та реалізацію споживчих політик, та одного єврокомісара, який не приймає участі у голосуваннях. При цьому статтями 114 та 169 Договору про функціонування ЄС встановлено, що Рада ЄС і Європарламент не можуть приймати рішень щодо політики захисту прав споживачів без проведення консультацій та погодження із спеціальною групою Економічного і соціального комітету ЕЕСС «Споживачі та навколишнє середовище».

Безпосередня робота зі споживчим ринком є компетенцією національних органів

із захисту прав споживачів NCO (National consumer organisations) та трьох агентств, створених у ЄС з метою захисту прав та реалізації споживчої політики на міжнародному рівні: 1) виконавчого агентства з питань споживачів, здоров'я та харчування CHAFEA; 2) Європейського агентства з безпеки продуктів харчування EFSA; 3) Європейської організації страхових та професійних пенсій EIOPA. Важливу роль відіграють і недержавні органи, зокрема, Європейська асоціація з координації та представництва споживачів у сфері стандартизації ANEC та Європейська споживча організація.

Але загалом кожна країна самостійно визначає власну споживачську політику. У більшості держав ЄС питаннями захисту прав споживачів займаються державні органи виконавчої влади, як-то: спеціально створені міністерства споживачів (Міністерство у справах споживачів та державного управління Норвегії, Національний департамент у справах політики захисту споживачів Швеції); міністерства, до компетенції яких проблеми захисту прав споживачів належать частково нарівні з іншими питаннями (Федеральне міністерство охорони здоров'я, спорту та захисту споживачів Австрії, Міністерство у справах економіки Бельгії, Міністерство економіки та Міністерство сільськогосподарства Франції); управління (бюро, комісія, комітет тощо) – державні органи менш представницького рангу, які входять в структуру міністерств або працюють автономно та займаються виключно проблемами споживачів (Національне агентство у справах споживачів Данії, Національна адміністрація у справах споживачів Фінляндії); державні органи, до сфери діяльності яких належать проблеми споживачів нарівні з іншими питаннями (Установа з питань покращення якості Іспанії) [4].

Водночас у деяких країнах, наприклад, Німеччині фактично відсутні загальнодержавні контрольні органи у сфері прав споживачів. Загальний нагляд відбувається на федеральному (місцевому) рівні та за галузями (у сфері енергетики, газу, телекомунікацій, поштових та залізничних послуг). Франція і Польща мають більш звичну для України структуру наглядового органу: у

Франції консюмеризм віднесено до функцій генерального директорату з питань конкуренції, споживачів та протидії шахрайству [1], а у Польщі – управління захисту конкуренції та прав споживачів. У Швеції на урядовому рівні проблемами споживачів займається Національний департамент у справах політики захисту споживачів, у Бельгії – Управління у справах комерційної політики споживання при Міністерстві у справах економіки. Найбільш захищеними серед скандинавських країн почуваються жителі Норвегії, вона перша утворила у 1953р. установу, що захищає інтереси споживачів – Раду споживачів, у 1955р. в країні був сформований Інститут інформаційного етикетування товарів. Захистом прав норвезьких споживачів опікується Міністерство у справах споживачів та державного управління та Омбудсмен [9, с. 22].

У багатьох країнах ЄС захист прав споживачів є прерогативою органів місцевого самоврядування (Іспанія, Німеччина та Швеція). У Німеччині визначальну роль відіграють громадські організації споживачів: Федеральний союз споживачів (Verbraucherzentrale Bundesverband), до якого входять 16 земельних союзів споживачів та 25 галузевих організацій. Найбільш відомою з них є Stiftung Warentest, яка здійснює незалежні тестування товарів та послуг і доводить їх результати до громадськості. Усі ці громадські організації лобіюють інтереси споживачів при прийнятті законодавчих актів, відстоюють їх права в судах, беруть участь у позасудовому (альтернативному) вирішенні споживчих спорів, розробленні стандартів на товари та послуги, консультують споживачів з актуальних питань, активно співпрацюють з державними органами та добropорядним бізнесом і т.д.

При безпосередньому вирішенні споживачьких спорів досить часто застосовуються спрощені процедури. Зокрема в Італії передбачена можливість звертатись до судів за спрощеною процедурою, якщо сума спору складає до 100 тис. євро. Як правило, така процедура передбачає можливість швидкого розгляду спору протягом одного засідання і у разі визнання факту порушення прав споживачів завжди вирішується питання

додаткової компенсації, яка з надлишком компенсує споживачу витрати часу та ресурсів на відстоювання своїх прав.

Однак слід відзначити, що, як і в Україні, в європейських країнах споживачі неохоче звертаються до судових органів, особливо коли вартість предмету спору є невисокою. Тому в ЄС запроваджено понад 750 альтернативних методів вирішення спорів (надалі – АМВС), які стосуються порушення прав як споживачів, так і продавців/надавачів послуг/виконавців робіт [10].

Загальний порядок впровадження та функціонування АМВС регламентується Директивою 2013/11/ЄС від 21.05.2013р. Про альтернативне вирішення спорів [11]. Ця Директива встановлює основні принципи та вимоги до організації АМВС, загальні стандарти, які застосовуються при вирішенні спорів, спеціальний механізм сертифікації та моніторингу органів АМВС і т.д. При цьому кожна держава має право самостійно встановлювати конкретні процедури АМВС, регламентувати їх обов'язковість чи добровільність тощо. Так, у ст. 6 (а) Директиви встановлене загальне правило про те, що особи, які вирішуватимуть споживацькі спори, повинні мати необхідні знання та навички у сфері альтернативного вирішення спорів, а також загальним розумінням духу закону. Ця вимога конкретизована у Німеччині, де арбітрами можуть бути виключно кваліфіковані юристи чи сертифіковані модератори, а у Чехії та Польщі – особи з університетською освітою чи магістри права. Загальне правило статті 8 (с) Директиви про безоплатність або мінімальну вартість для споживача змінено у Словаччині, де вартість такої процедури встановлена до 5 євро, та Данії (до 100 датських крон). Строк у 90 днів для вирішення складних спорів, передбачений у ст. 8 (е) Директиви, у Бельгії може бути додатково подовжений лише один раз до 180 днів, а в Португалії – двічі (максимум до 270 днів).

На загальноєвропейському рівні позасудова мережа вирішення споживацьких спорів складається з ICPEN – підгрупи у Європейській Комісії [12]; ANEC – Європейської асоціації координації споживчого представництва у процесах стандартизації; BEUC

– Європейського бюро споживчих спілок [13] та інших альтернативних органів (погоджувальних центрів і т.д.). У кожній країні існують свої позасудові органи вирішення споживацьких спорів, діяльність яких регламентується як загальноєвропейськими нормами, так і законами окремої держави. Наприклад, у Німеччині юрисдикція таких органів у спорах щодо торгівлі автомобілями обмежена однією землею або одним чи декількома муніципалітетами, а медіаційна діяльність у секторі фінансових послуг та у сфері телекомунікацій поширюється на всю країну.

До складу трибуналу АМВС Германії зазвичай входить лише одна особа, найчастіше – кваліфікований професійний адвокат, який має спеціальні знання в конкретній галузі. У залежності від складності спору склад трибуналу може бути збільшений до 3-5 осіб.

За загальним правилом німецька система альтернативного вирішення спорів базується на добровільній участі сторін конфлікту, коли заявник може у будь-який час припинити розгляд справи, не вказуючи на причини, та звернутися до суду. З іншого боку, в деяких федеральних землях закони передбачають примусову спробу примирення як попередню необхідну умову подальшого судового розгляду [14].

У Польщі погоджувальні суди у споживчих справах існують з 1991р. і є неурядовими організаціями. Справи розглядаються арбітражними групами у складі 3 суддів, причому кожна сторона призначає одного суддю (із внесених до постійного списку). Такі суди можуть приймати рішення у будь-яких справах, що стосуються спору між споживачем і підприємцем, незалежно від суми претензії, але ця погоджувальна процедура є добровільною, необов'язковою та безкоштовною: споживачі оплачують лише вартість послуг експертів та проведення експертизи, причому ці кошти повертаються, якщо суд виносить рішення на користь споживача [14].

У Латвії передбачено можливість створення на базі державного органу спеціальних комісій з розгляду споживчих спорів, які розглядають спори на суму від 20 до

14 000 євро і фактично є органом з альтернативного (досудового) вирішення споживачьких спорів.

Національна рада Швеції з розгляду споживчих скарг є державним органом, діяльність якого наближена до судової процедури. Основною метою її діяльності є неупереджений розгляд спорів між споживачами та суб'єктами бізнесу та надання рекомендацій щодо вирішення спорів. І хоча такі рекомендації не є обов'язковими, але, попри це, більшість компаній їх виконують [14].

У зв'язку із поширенням інтернет-торгівлі 21.05.2013р. Європейською комісією було прийнято Регламент 524/2013 Про он-лайн вирішення спорів споживачів та про внесення змін до Регламенту 2006/2004 і Директиви 2009/22/ЄС3. На підставі цього Регламенту було створено спеціальну веб-платформу для вирішення споживачьких спорів, які виникли при укладанні договорів через інтернет (Платформа ODR), про яку на своїх сайтах обов'язково повинні вказувати усі підприємці, які здійснюють свою діяльність в інтернеті [15]. Платформа ODR являє собою окремих багатомовний веб-сайт, на якому споживачі можуть в он-лайн режимі вирішити свої суперечки з бізнесом. На сайті вказаний перелік сертифікованих органів, які можуть здійснювати вирішення спору, а його адміністратори передають суперечку на вирішення органу АМВС, обраного сторонами. Протягом 30 днів справа розглядається і, якщо сторони не дійдуть згоди, справа автоматично закривається, причому таке закриття не перешкоджає зверненню сторін до державних органів вирішення спору. Важливим є й те, що зазначений Регламент про он-лайн вирішення спорів може застосовуватися не лише щодо порушення прав споживачів, а й щодо спорів, ініційованих підприємцями проти недобросовісних клієнтів.

Висновки

Як бачимо, позасудові органи по вирішенню споживачьких спорів у кожній країні мають свій статус, форму та правила функціонування. Подібний доступ до простих, справедливих та економічних способів вирішення суперечок має багато переваг:

АМВС зміцнює довіру споживачів; через менш формальний та зазвичай примирюючий характер процедур дозволяє сторонам підтримувати стосунки навіть після вирішення спору і дозволяє підприємцям оцінити свою діяльність та отримати конкурентні переваги за рахунок економії затрат на судові процедури, а також продемонструвати високі стандарти обслуговування клієнтів; застосування АМВС знижує навантаження на суди і т.д.

Наразі українське законодавство у цій сфері потребує нагального доопрацювання. Доцільним видається поширення досвіду європейських країн щодо створення системи альтернативних способів вирішення спорів за участю споживачів з метою гармонізації українського законодавства та приведення його у відповідність до міжнародних стандартів.

Література

1. Лазарева А. Захист споживачів у Франції / А. Лазарева // Споживач. – 1997. – № 7. – С. 36-39;
2. Дубенко С. Споживча політика в системі державного управління / С. Дубенко. – Київ: Нац. акад. держ. упр. при Президенті України, 2009. – 249 с.;
3. Письменна О. Політика Європейського Союзу щодо захисту прав споживачів / Письменна О. – Одеса : Фенікс, 2012. – Вип. 46. – С. 132–140;
4. Лащак В. В., Лащак Т. В. Система захисту прав споживачів у провідних країнах світу / Лащак В. В., Лащак Т. В. // Сучасні проблеми економічної теорії. – Наукові записки Національного університету «Острозька академія». Серія «Економіка». – Вип. 25. – 2014. – С. 15 – 18;
5. Притульська Н., Лига А. Система захисту прав споживачів: досвід ЄС / Притульська Н., Лига А. // Вісник КНТЕУ. – 2018. – № 3. – С. 22-36;
6. Рішення Вишгородського районного суду Київської області у справі № 363/2175/19 (провадження 2/363/1547/19) [Електронний ресурс] // Єдиний державний реєстр судових рішень. – 2019. – Режим доступу до ресурсу: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/85753851>;

7. Договір про заснування Європейської Спільноти (Договір про заснування Європейського економічного співтовариства) [Електронний ресурс]. – 2503. – Режим доступу до ресурсу: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_017#Text;

8. Баварський закон “Про чистоту пива” [Електронний ресурс] – Режим доступу до ресурсу: <https://romantikspahotels.ua/uk/do-ryva/>;

9. Захист прав споживачів у Європейському Союзі та Україні: аналіт. звіт / Спільний проект Європейського Союзу та Програми розвитку Організації Об’єднаних Націй; Спільнота споживачів та громадські об’єднання – К., 2007. – 36 с.;

10. Making rights a reality: New Europe-wide support network for consumers [Електронний ресурс]. – 2004. – Режим доступу до ресурсу: http://ec.europa.eu/consumers/redress/out_of_court/adr_recommendations_en.htm;

11. Директива 2013/11/EU Європейського парламенту и Совета от 21 мая 2013 года относительно альтернативного разрешения споров в сфере потребления [Електронний ресурс]. – 2013. – Режим доступу до ресурсу: <https://mediation-eurasia.pro/wp-content/uploads/2018/04/direktiva-2013-11-eu-evropejskogo-parlamenta-i-soveta-ot-21-maja-2013-goda-otnositelno-alternativnogo-razreshenija-sporov-v-sfere-potreblenija.pdf>;

12. International Consumer Protection and Enforcement Network (ICPEN) [Електронний ресурс] – Режим доступу до ресурсу: <https://icpen.org/>;

13. Bureau Européen des Unions de Consommateurs [Електронний ресурс] – Режим доступу до ресурсу: <https://www.beuc.eu/>;

14. Захист прав споживачів в Європейському Союзі та Україні. Аналітичний звіт. Спільний проект Європейського Союзу та Програми розвитку Організації Об’єднаних Націй [Електронний ресурс]. – 2007. – Режим доступу до ресурсу: <http://www.consumerinfo.org.ua/upload/iblock/377/ConsumerProtectionReport-ua.pdf>;

15. Online Dispute Resolution [Електронний ресурс] – Режим доступу до ре-

SUMMARY

The article, based on the analysis of scientific views of scientists and the norms of current European legislation, considers the features of pre-trial consumer protection in the European Union.

A historical and legal analysis of the development of consumerism in the European Union. The main levels, components and elements of the structure of the out-of-court system of consumer protection at the supranational and national level of the European Union member states are analyzed. The system of alternative methods of dispute resolution has been studied both in some European countries and at the interstate level.

The main directives of the European Union, which regulate extrajudicial methods of consumer protection, are considered, examples of law enforcement practice of both the European Court and Ukrainian courts are given. The advantages of alternative methods of dispute resolution, such as the relatively low level of costs compared to the court procedure, the confidential nature of mediation procedures and the desire of the parties to the dispute (conflict) to resolve the dispute independently, are highlighted.

By analyzing the websites of European consumer policy institutes and analytical materials of experts in the field of consumer protection, it is established that today the issue of a systematic approach to mediation (pre-trial) methods of consumer protection as part of our state policy remains insufficiently addressed.

It is emphasized that, unfortunately, there is practically no clear system of alternative ways of resolving disputes concerning consumer protection in our country. The need to improve the current legislation of Ukraine in specific areas of out-of-court settlement of consumer disputes in accordance with European requirements, which will help, among other things, restore public confidence in alternative dispute resolution and reduce the burden on the courts. It is concluded that the Ukrainian legislation in this area needs urgent revision. It is proposed to amend the current legislation in order to improve it, harmonize it and bring it in line with international standards in the field of consumer protection.

Key words: consumer protection, consumerism, mediation, consumer, alternative dispute resolution.

супсу: <https://ec.europa.eu/consumers/odr/main/?event=main.home2.show>.

ДЕОНТОЛОГІЧНА ПРАВОСВІДОМІСТЬ ЮРИСТА У ТРУДОВІЙ СФЕРІ

РУДАНЕЦЬКА Оксана Стефанівна - кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри права факультету управління, економіки та права Львівського національного аграрного університету

УДК 34 : 165.12

DOI 10.32782/LAW.UA.2021.3.24

Стаття посвячена деонтологічному правовому сознанию юриста. Указано, что правосознание расширяет возможности лица при реализации правовых норм. Правосознание помогает пропагандировать сознание правовой культуры, участвует в формировании законов и верховенства права.

Обобщенно, что правовое сознание определяется как процесс, посредством которого люди осмысливают свой опыт, опираясь на правовые категории и концепции. Его в научных кругах принято понимать как форму отражения правовых явлений, которое включает психические, интеллектуальные, эмоциональные и волевые процессы и состояния. Указано, что деонтологическое правосознание формируется путем накопления и функционального взаимодействия многих элементов.

Мотивировано, что юридическая деонтология является теоретической основой для создания актов деонтологического содержания путем имплементации высоких норм профессиональной этики. Они имеют двойное значение: с одной стороны, деонтологическое правосознание в трудовой сфере обогащает личность юриста, помогает должно реализовать свои профессиональные функции, защищать интересы прав и свобод граждан. С другой стороны, оно призвано унифицировать трудовые отношения среди юридических специалистов, сделать профессию юриста моральной, доброй, справедливой.

В заключении указано, что кодексы профессиональной этики имеют такие социальные функции и цели: определяют этические

указания и лучшие практики организации, которых следует придерживаться для честности, добропорядочности и профессионализма; содержат нормы превентивного и карательного характера, то есть для членов организации нарушения этического кодекса может привести к санкциям, включая освобождение. Кодекс содержит принципы, сформулированные как заявления об ответственности, основанные на понимании того, что общественное благо всегда является первоочередной; регулируют деловое поведение в пределах профессии и с другими членами общества; определяют профессиональные ценностные категории; способствуют соблюдению профессиональной и служебной дисциплины; способствуют очищению профессии, увеличивая доверие к специалистам в области права, легитимизируют юриспруденцию и практическую юридическую деятельность.

Ключевые слова: деонтология, правосознание, профессиональная этика юриста, кодексы профессиональной этики, трудовые отношения, корпоративные нормы права.

Постановка проблеми

Оновлення правового поля, реформування юридичних норм, зміна соціально-правової реальності зумовлює потребу формування ефективного класу правозахисників. Звертаємо увагу, що тут йде мова не тільки про фахівців у галузі права, але й про представників влади, державних службовців, громадських діячів. Однак, усе ж професійний клас юристів формує основну па-

радикальну сутність правової реальності в кожній державі. Вони дотичні як до формування державної політики, так і до правореалізаційної діяльності. «В умовах розбудови незалежної Української держави постала нагальна потреба у висококваліфікованих фахівцях у сфері права, які б на високому рівні відстоювали права, гідність і честь людини, були носіями правди та справедливості, гуманізму та милосердя, служили еталоном виконання свого професійного обов'язку правника» [1, с.5].

Вагому роль у цьому ключовому правовому механізмі відіграє правова свідомість. Вона розширює можливості особи щодо реалізації правових норм. Правосвідомість допомагає пропагувати свідомість правової культури, бере участь у формуванні законів і верховенства права. Тому важливим науковим завданням є дослідження деонтологічних проявів правової свідомості юриста. У межах цього наукового доробку неможливо розкрити всі аспекти деонтологічної правосвідомості, оскільки поняття є доволі масштабним. Тому **метою наукової статті** є аналіз деонтологічної правової свідомості юриста у трудовій сфері суспільних відносин.

Стан дослідження

У відчизняній доктрині теорії та філософії права неодноразово розглядалась проблема правосвідомості та її аналізу. Питання про природу, елементи, значення правосвідомості знайшли безпосереднє відображення в дослідженнях О. В.Большакової, В. О. Котюка, В. П. Малахова, Л. Д. Мостовщикова, Є. В. Назаренко, Г. С. Остроумова, С.С.Сливки, Й. Ю. Фарбера, В. А. Чефранова, Л. С. Явича тощо. Однак проблеми деонтологічної правосвідомості юриста у трудовій сфері залишилися поза активною увагою науковців.

Виклад основних положень

Правова свідомість визначається як процес, за допомогою якого люди осмислюють свій досвід, спираючись на правові категорії та концепції. Її в наукових колах прийнято розуміти як форму відображення правових явищ, яка включає психічні, інтелектуальні, емоційні й вольові процеси та стани. Уза-

гальнюють, що «специфічною формою свідомості є правова свідомість (правосвідомість) – система відбиття правової реальності в поглядах, теоріях, концепціях, почуттях, уявленнях людей про право, його місце та роль щодо забезпечення свободи особи й інших загальнолюдських цінностей» [2].

У свою чергу, «деонтологічна сфера представляє собою складну сітку взаємних вимог та зобов'язань особистості й суспільства, суспільства і колективу, колективу й особистості. Ці відносини мають належний характер, тобто вимагають від особистості способу життя, який відповідав би потребам суспільства. У загальному вираженні деонтологічні цінності є особливим видом духовних явищ, які задовольняють потреби культури в регулюванні соціальних відносин і вчинків людей» [3].

Юридична професія, з нормативної точки зору, повинна полягати в оволодінні нормативно-правовою інформацією та передбачати можливість застосування знань на практиці. Проте сучасне суспільство не може існувати в таких вузьких рамках. Право – це лише один з можливих регуляторів суспільних відносин. Не можна відкидати і додаткові норми, принципи, правила поведінки, що існують у соціумі, зокрема мораль, релігію, корпоративні норми, культурні парадигми тощо. Отож нині слід говорити про відхід від «сухого» нормативного легістського підходу у професії юриста і розширення її шляхом імплементації морально-ціннісних досягнень людства. Саме такий процес може забезпечити деонтологічне спрямування правосвідомості.

За твердженням корифея української філософії права С.С. Сливки, «деонтологічна правосвідомість юриста – це результат його правосвідомості, сформований під впливом правової інформаційної культури, при виконанні службового обов'язку» [4, с.107].

Як стверджують В.Д. Гапотій, О.Г. Мінкова, «деонтологічна правосвідомість — це інтелектуальна власність юриста, оскільки вона пов'язана з інтелектом та моральними принципами; це конкретизація його правосвідомості, що відповідає одній із функцій юридичної деонтології» [5, с.31].

Деонтологічна правосвідомість формується шляхом накопичення та функціональної взаємодії багатьох елементів. Більшість науковців погоджуються з тим, що обов'язковими складовими її повинні бути: правові знання, високий рівень поваги до права, політико-правова та соціальна активність особи. Вказані елементи забезпечується через суб'єктивні індивідуальні виміри інтелектуальних та емоційних процесів і станів.

Деякі науковці розширюють склад елементів, зокрема, В.М. Кравчук до них відносить деонтологічні принципи, які розуміє як «вихідні аксіоматичні вимоги до професійної діяльності юриста, що виконують функції соціальних орієнтирів його поведінки в різноманітних ситуаціях. Принципи юридичної практичної діяльності у концентрованому вигляді визначають її основні властивості, є похідними від принципів права, конкретизують і деталізують їх. Вони конкретизуються у нормативно-правових актах, професійних деонтологічних кодексах, правосвідомості юристів і суспільства в цілому; є критеріями оцінки власне самої діяльності, її результатів, рівня професійної культури юристів, основою їх юридичного професійного практичного мислення; забезпечують ціннісноорієнтаційний, результативний, психологічний, інформаційний вплив на взаємовідносини юристів з іншими суб'єктами, ведення юридичних справ, прийняття рішень, особливо у випадках, не врегульованих правовими, корпоративними, деонтологічними та іншими професійними нормами» [6].

Первинним серед елементів усе ж залишається правове знання та правове мислення. Чупринський Б.О. мотивує, що «юрист зобов'язаний володіти високорозвиненим правовим мисленням, бути здатним до швидкого аналізу, логічного виведення суджень, потрібних для прийняття правильних правових рішень. Розвинуте теоретичне мислення – це здатність особистості до засвоєння на високому рівні правових знань, узагальнення, розуміння наукових основ і принципів розвитку тих чи тих правових знань; уміння передбачати залежність і закономірність існування суттєвих зв'язків між правовими явищами» [7, с.65].

Для здобуття належного рівня деонтологічної культури вагомою є правова освіта та правове виховання. «Найважливішу роль у розвитку правової свідомості юристів відіграє раціонально побудована система етичного, трудового, правового, інтелектуального виховання, що здатна забезпечити формування в майбутніх фахівців активного життєстверджуючого менталітету, перетворення культури правової поведінки на невід'ємну властивість своєї особистості» [8, с.22].

Правове виховання повинно здійснюватися комплексно. Серед усіх видів виховання одним з найсуттєвіших є виховання у трудовій сфері. Зокрема саме професійна спільнота створює професійні (корпоративні) норми морально-етичного характеру. У цьому й проявляється особливість деонтологічної правосвідомості в трудовій сфері. Вона ґрунтується на корпоративних правилах поведінки морально-етичного характеру.

Юридична деонтологія є теоретичною основою для створення актів деонтологічного змісту шляхом імплементації високих норм професійної етики. Вони мають подвійне значення: з одного боку деонтологічна правосвідомість у трудовій сфері збагачує особу юриста, допомагає належно реалізувати свої професійні функції, захищати інтереси прав та свобод громадян. З іншого боку, деонтологічна правосвідомість покликана уніфікувати трудові відносини серед юридичних фахівців, зробити професію правника моральною, доброю, справедливою.

Особливість корпоративного (професійного) регулювання полягає у поєднанні правових та моральних норм у деонтологічних кодексах професійної поведінки, призначених для юристів чи правоохоронців.

Аналізуючи «акти деонтологічного змісту», М. Пендюра розглядає їх як нормативну основу юридичної деонтології, виокремлюючи, зокрема, такі: «етичні або деонтологічні кодекси (правила поведінки) професійних груп юристів, які прийняті в державі – кодекси національних об'єднань (корпорацій) юристів, етичні або деонтологічні кодекси, канони (правила поведінки) юристів, які затверджені як міжнародні стандарти – кодекси міжнародних об'єднань юристів; законодавчі і підзаконні нормативно-правові акти

держави в тій їх частині, у якій містяться нормативні приписи етичного (деонтологічного) змісту – національне законодавство» [9, с.103].

Як соціальний інститут «деонтологічні норми і відповідні етичні кодекси (кодекси етики, кодекси честі, деонтологічні кодекси) дають професіоналу орієнтири в соціальній практиці, підказують, як варто відповідати своїй соціальній функції, ролі, статусу при будь-яких професійних діях. Нормативно-орієнтуючі соціальні інститути відіграють у суспільній практиці професійних груп роль механізмів морально-етичної орієнтації і регуляції поведінки. Їх мета – надати поведінці і мотивації моральної аргументації, етичної основи» [10, с.251].

Професійний етичний кодекс пропонує набір рекомендацій, які команди або організації можуть використовувати для прийняття правильних рішень на робочому місці. Це дозволяє встановити базові очікування щодо того, що є соціально прийнятним і як фахівці повинні підходити до проблем. Хоча створення та підтримка професійного етичного кодексу займає деякий час, це може допомогти працівникам працювати сумлінно та добросовісно, що може допомогти створити здорове робоче середовище.

Акти професійної етики встановлює обов'язкові правила поведінки, що відповідають моральним критеріям та традиціям юридичної професії, а також міжнародним стандартам та правилам професійної поведінки, яких усі фахівці повинні дотримуватися під час своєї професійної діяльності. До прикладів таких професійних кодексів у юридичній професії можна віднести: Бангалорські принципи поведінки суддів [11]; Загальний кодекс правил для адвокатів країн Європейського Співтовариства [12], Європейський кодекс поліцейської етики [13] тощо. В Україні діє Кодекс професійної етики судді [14], Кодекс професійної етики та поведінки прокурорів [15], Правила адвокатської етики [16].

Юристи зобов'язані дотримуватися професійного етичного кодексу, який існує незалежно від особливостей їх трудових відносин. Як вказує професор Жаровська І.М., обізнаність з правовими приписами і вміння користуватися ними, у разі необхідності за-

хищати всіма доступними шляхами» є складовими правової культури та правосвідомості [17, с.27].

Щоб діяти відповідально, вони повинні замислюватися про більш широкі наслідки своєї роботи, послідовно підтримуючи суспільне благо. Так, Правило 1.1 «Типових правил професійної поведінки Американської асоціації адвокатів» говорить: «Адвокат повинен надавати клієнту компетентне представництво. Для компетентного представництва потрібні юридичні знання, вміння, ретельність та підготовка, достатньо необхідні для представництва» [18].

Висновок

Отже, проведений аналіз дає можливість нам узагальнити, що кодекси професійної етики мають такі соціальні функції та цілі:

- визначають етичні вказівки та найкращі практики організації, яких слід дотримуватись для чесності, добросовісності та професіоналізму;
- містять норми превентивного та карального характеру, тобто для членів організації порушення етичного кодексу може призвести до санкцій, включаючи звільнення. Кодекси містять принципи, сформульовані як заяви про відповідальність, засновані на розумінні того, що суспільне благо завжди є першочерговим;
- регулюють ділову поведінку в межах професії та з іншими членами суспільства;
- визначають професійні ціннісні категорії;
- сприяють дотриманню професійної та службової дисципліни;
- сприяє очищенню професії, таким чином збільшуючи довіру до фахівців у галузі права, легітимізують юриспруденцію та практичну юридичну діяльність. Пролілюструємо останнє на прикладі. Кодекс професійної поведінки Британської Колумбії у ст.2.1-5 (а) вказує, що адвокат повинен сприяти збереженню честі та чесності адвокатської професії, повинен викривати перед належними трибуналами без побоювань чи прихильності, непрофесійну чи нечесну поведінку будь-якого іншого адвоката і повинен без вагань здійснювати захист проти будь-якого адвоката, якого стверджують, що образив клієнта [19].

Література

1. Юридична деонтологія і професійна етика та логіка для юристів: навчально-методичний практикум для студентів денної та заочної форм навчання спеціальностей «Право» і «Міжнародне право». Тернопіль, 2019. 116 с.
2. Большакова О. В. Тенденції трансформації правосвідомості громадян у період перехідного розвитку українського суспільства: соціально-філософський аспект *«Перспективи»*. *Соціально-політичний журнал*. 2020. № 3. С. 37-43
3. Гладчук Д. І. Деонтологічні засади поліцейської діяльності: зміст, сучасні вітчизняні стандарти *Juris Europensis Scientia*. 2020. №4. С. 10-14
4. Сливка С.С. Юридична деонтологія: підручник. Вид.6-те. К.: Атіка, 2015. 296 с.
5. Гапотій В.Д., Мінкова О.Г. Юридична деонтологія: навчальний посібник Мелітополь: ФОП Однорог Т.В., 2018. 146 с.
6. Кравчук В.М. Верховенство права як деонтологічний принцип юридичної практичної діяльності *Україна в умовах реформування правової системи: сучасні реалії та міжнародний досвід*: [Матеріали V Міжнародної науково-практичної конференції, м. Тернопіль, Західноукраїнський національний університет, 16-17 квітня 2021 р.]. Тернопіль: ЗУНУ, 2021. 269 с.
7. Чупринський Б. О. Правова культура як основний складник професійної культури юриста. *Науковий вісник Східноєвропейського національного університету імені Лесі Українки*. 2013. №2. С.65- 70.
8. Бахновська І.П., Лалуєва А.О. Правосвідомість юриста: шляхи формування. *Порівняльно-аналітичне право*. 2020. № 1. С. 20-23.
9. Пендюра М. М. Уніфікація норм поліцейської деонтології. *Кафедра теорії держави та права: етапи становлення та перспективи розвитку*: матеріали науково-теоретичної конференції (2 червня 2016 року) / редкол.: А. М. Завальний, Н. В. Лазніук, Д. О. Тихомиров. Київ: НАВС, 2016. С. 101–104
10. Поліцейська деонтологія: навчальний посібник / за заг. ред. В. Я. Марковського. Львів: ЛьвДУВС, 2020. 316 с.
11. Бангалорські принципи поведінки суддів від 19.05.2006. Офіційний сайт ВРУ. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_j67
12. Загальний кодекс правил для адвокатів країн Європейського Співтовариства: Кодекс, Міжнародний документ від 01.10.1988. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_343#Text
13. Європейський кодекс поліцейської етики: міжнародний документ Рекомендація Rec. (2001)10. Прийнята Комітетом міністрів Ради Європи 19 вересня 2001 року. 59 с. URL: <http://pravo.org.ua/files/Criminal%20justice/rec1.pdf>
14. Кодекс професійної етики судді: затв. V з'їздом суддів України 24.10.2002 URL: <https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/n0004415-02#Text>
15. Кодекс професійної етики та поведінки прокурорів: затв. Всеукр. конфер. прокурорів 27.04.2017 URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/n0001900-17#Text>
16. Правила адвокатської етики: затв. Звітно-виборним з'їздом адвокатів України від 09.06. 2017 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/n0001891-17#Text>
17. Жаровська І.М. Доступність права: теоретико-правові проблеми:[Монографія]. Львів: вид. ЛКА. 208 с.
18. Model Rules of Professional Conduct 2020 by the American Bar Association. URL: https://www.americanbar.org/groups/professional_responsibility/publications/model_rules_of_professional_conduct/model_rules_of_professional_conduct_table_of_contents/
19. Code of Professional Conduct for British Columbia. 2013. Chapter 2 – Standards of the Legal Profession awociety. URL: bc.ca/support-and-resources-for-lawyers/act-rules-and-code/code-of-professional-conduct-for-british-columbia/chapter-2---standards-of-the-legal-profession/

DEONTOLOGICAL LEGAL AWARENESS OF A LAWYER IN THE LABOR SPHERE

Annotation. The article is devoted to the deontological legal consciousness of a lawyer. It is indicated that legal awareness expands a

АНОТАЦІЯ

Статтю присвячено деонтологічній правовій свідомості юриста. Вказано, що правосвідомість розширює можливості особи щодо реалізації правових норм. Правосвідомість допомагає пропагувати свідомість правової культури, бере участь у формуванні законів і верховенства права.

Узагальнено, що правова свідомість визначається як процес, за допомогою якого люди осмислюють свій досвід, спираючись на правові категорії та концепції. Її в наукових колах прийнято розуміти як форму відображення правових явищ, яка включає психічні, інтелектуальні, емоційні й вольові процеси та стани. Вказано, що деонтологічна правосвідомість формується шляхом накопичення та функціональної взаємодії багатьох елементів.

Мотивовано, що юридична деонтологія є теоретичною основою для створення актів деонтологічного змісту шляхом імплементації високих норм професійної етики. Вони мають подвійне значення: з одного боку, деонтологічна правосвідомість у трудовій сфері збагачує особу юриста, допомагає належно реалізовувати свої професійні функції, захищати інтереси прав та свобод громадян. З іншого боку, деонтологічна правосвідомість покликана уніфікувати трудові відносини серед юридичних фахівців, зробити професію правника моральною, доброю, справедливою.

У висновку вказано, що кодекси професійної етики мають такі соціальні функції та цілі: визначають етичні вказівки та найкращі практики організації, яких слід дотримуватись для чесності, добросовісності та професіоналізму; містять норми превентивного та карального характеру, тобто для членів організації порушення етичного кодексу може призвести до санкцій, включаючи звільнення. Кодекси містять принципи, сформульовані як заяви про відповідальність, засновані на розумінні того, що суспільне благо завжди є першочерговим; регулюють ділову поведінку в межах професії та з іншими членами суспільства; визначають професійні ціннісні категорії; сприяють дотриманню професійної та службової дисципліни; сприяє очищенню професії, таким чином збільшуючи довіру до фахівців у галузі права, легітимізують юриспруденцію та практичну юридичну діяльність.

Ключові слова: деонтологія, правосвідомість, професійна етика юриста, кодекси професійної етики, трудові відносини, корпоративні норми права.

person's ability to implement legal norms. Legal awareness helps to promote the consciousness of legal culture, participates in the formation of laws and the rule of law.

It is generalized that legal consciousness is defined as a process by which people comprehend their experience based on legal categories and concepts. It is understood in scientific circles as a form of reflection of legal phenomena, which includes mental, intellectual, emotional and volitional processes and states. It is indicated that deontological legal consciousness is formed through the accumulation and functional interaction of many elements.

It is motivated that legal deontology is a theoretical basis for the creation of acts of deontological content through the implementation of high standards of professional ethics. They have a double meaning: on the one hand, deontological legal awareness in the labor sphere enriches the personality of a lawyer, helps to properly implement their professional functions, protect the interests of the rights and freedoms of citizens. On the other hand, deontological legal awareness is designed to unify labor relations among legal professionals, to make the legal profession moral, good, fair.

The conclusion states that codes of professional ethics have the following social functions and goals: identify ethical guidelines and best practices of the organization, which should be followed for honesty, integrity and professionalism; contain rules of preventive and punitive nature, ie for members of the organization violation of the code of ethics can lead to sanctions, including dismissal. Codes contain principles formulated as statements of responsibility based on the understanding that the public good is always paramount; regulate business behavior within the profession and with other members of society; determine professional value categories; contribute to the observance of professional and service discipline; contributes to the purification of the profession, thus increasing trust in legal professionals, legitimize jurisprudence and practical legal activities.

Key words: deontology, legal awareness, professional ethics of a lawyer, codes of professional ethics, labor relations, corporate law.



ВОЄННІ ЗЛОЧИНИ В СИСТЕМІ МІЖДНАРОДНОГО ГУМАНІТАРНОГО ТА МІЖДНАРОДНОГО КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА

ПИЛИПЕНКО Володимир Пилипович - кандидат юридичних наук, Заслужений юрист України, член Європейської комісії за демократію через право (2013-2017 рр.)

**УДК 341.322.5
DOI 10.32782/LAW.UA.2021.3.25**

В статье исследуются виды военных преступлений в международном праве. Особое внимание в статье уделяется анализу таких составов военных преступлений, как серьезные нарушения Женевских конвенций 1949 г., совершаемые во время международных вооруженных конфликтов; другие серьезные нарушения правил ведения международных вооруженных конфликтов; серьезные нарушения Женевских конвенций 1949 г., совершаемые во время немеждународных вооруженных конфликтов; другие серьезные нарушения правил ведения немеждународных вооруженных конфликтов. Особое внимание в статье уделяется анализу международного обычного права относительно квалификации военных преступлений, совершенных во время международных и немеждународных вооруженных конфликтов.

Ключевые слова: военные преступления, международные уголовные трибуналы, Международный уголовный суд, вооруженный конфликт международного характера, вооруженный конфликт немеждународного характера, Женевские конвенции, 1949 года, Дополнительный протокол I и Дополнительный протокол II к Женевским конвенциям и др.

Постановка проблеми

Історичний досвід ХХ ст. показує, що найжахливіші звірства і жорстокості відбувалися під час воєн і збройних конфліктів. Беззаперечною є теза, що будь-які збройні конфлікти в сучасних умовах глобалізації

створюють неабияку небезпеку для всього міжнародного співтовариства, не кажучи про цінність кожного людського життя. Саме тому, врегулювання збройних конфліктів у правовій площині, і, перш за все, система імплікації в контексті різних типів конфліктів міжнародних гуманітарно-правових норм, спрямованих на порятунк цього людського життя, сьогодні мають нагальну необхідність у вдосконаленні, систематизації та приведенні у відповідність до викликів сучасності.

Наразі у світі нараховується майже чотири десятки збройних конфліктів та воєн, одна з яких триває в Україні. Кількість збройних конфліктів у світі від часів завершення Другої світової війни помітно зросла. Але якщо раніше це були міждержавні збройні конфлікти, наразі спостерігаємо переважно локальні конфлікти. Але часто в них бере участь інша держава, допомагаючи якійсь із сторін. Так, за даними Американського Центру всеохоплюючого миру (CSP), на початок 2017 року нараховувалось 36 збройних конфліктів. Безпосередню участь у них беруть 28 держав. З них майже половина (13 країн) мають затягнуті конфлікти – такі, що тривають понад десять років.

На жаль, проблематика цього дослідження сьогодні є актуальною й для України в контексті неоголошеної гібридної війни з боку РФ, наслідком якої стала тимчасова окупація АРК та м. Севастополь, окремих районів Донецької та Луганської областей

та продовженням збройного конфлікту на Сході України.

У зв'язку із заснуванням в 1990-х рр. міжнародних кримінальних трибуналів під егідою ООН, а саме – Міжнародного трибуналу по колишній Югославії (далі – МКТКЮ) та Міжнародного трибуналу по Руанді (далі – МКТР), а також у зв'язку з прийняттям в 1998 р. Римського статуту Міжнародного кримінального суду (далі – МКС), у вітчизняній науці міжнародного права спостерігається різке підвищення інтересу до питань кримінальної відповідальності за порушення норм МГП, і, відповідно, до міжнародного кримінального права, яке криміналізує такі порушення.

Метою цієї статті є здійснити комплексний правовий аналіз воєнних злочинів, як серйозних порушень Женевських конвенцій, 1949 року та Додаткових протоколів до них, 1977 року в контексті міжнародного гуманітарного та міжнародного кримінального права.

Аналіз останніх досліджень і публікацій

Воєнні злочини неодноразово ставали предметом вивчення фахівців у галузі міжнародного і кримінального права як в Україні, так і в інших державах. Так, питанням кримінальної відповідальності за воєнні злочини займалися такі вітчизняні та зарубіжні вчені, як А.Х. Абашидзе, В.Ф. Антипенко, Аль-Захарна Саліма, В.А. Базов, Ю.Г. Барсегов, В.А. Батирь, І.П. Біщенко, М.В. Буроменський, В.Г. Буткевич, Н.В. Дрьоміна, С.О. Загороднюк, Н.А. Зелінська, А.В. Картавцев, Ю.М. Колосов, І.О. Колотуха, Н.І. Костенко, В.М. Лисик, І.І. Лукашук, А.С. Мацко, Н.Г. Михайлов, Ф.І. Полторак, М.Ю. Рагінський, С.А. Раджабов, В.М. Репецький, В.П. Попович, В.Х. Ярмачі та багато інших вчених.

Виклад основного матеріалу

До початку ХХІ ст. в міжнародному праві сформувалася цілісна система джерел, що визначають правила (закони і звичаї) ведення збройних конфліктів. Основні

ідеї щодо необхідності регламентації воєнних дій знайшли законодавче закріплення в міжнародно-правових актах на стику ХІХ-ХХ ст. (Гаазькі конвенції та відповідні Положення до них). Однак основи створення сучасної системи права ведення воєнних дій пов'язані з діяльністю та рішеннями Міжнародних воєнних трибуналів, створених за підсумками Другої світової війни, – Нюрнберзького і Токійського. Міжнародне співтовариство незмінно стикалося із злочинами, які несли в собі війна, однак приймало їх швидше як даність, як неминучу жертву на шляху до перемоги або поразки. Аналізуючи це питання, професор Н.А. Зелінська підкреслює, що «історія свідчить про те, що спроба запровадження міжнародного кримінального суду після Першої світової війни була відкинута саме тому, що суперечила міжнародній практиці: особи, винні в ініціюванні та веденні агресивної війни, ніколи не піддавалися кримінальним санкціям» [4, с. 179]. Разом з тим дві світові війни ХХ століття продемонстрували світові діяння небаченого до цього масштабу і цинізму, що зумовило зміну колишнього ставлення до злочинних діянь, які вчиняються в ході збройних конфліктів.

1945 рік став відправною точкою принципово нової політики міжнародного співтовариства з питань міжнародного кримінального права. У цей період міжнародна спільнота обрала істотно новий підхід до побудови міжнародного спілкування, іменованій «правом на мир», відмовившись від концепції «права на війну». Перший крок у напрямку покарання індивідів за злочини відповідно до міжнародного права був зроблений 8 серпня 1945 року, коли чотири союзні держави: СРСР, США, Великобританія і Франція – підписали Лондонську угоду «Про судові переслідування і покарання головних воєнних злочинців європейських держав «осі», додатком до якої був Статут Міжнародного воєнного трибуналу [23]. Стаття 6 Статуту визначала категорії злочинів, за вчинення яких Трибунал мав право судити і карати будь-яких осіб або групи осіб. Такими категоріями злочинів

були воєнні злочини, злочини проти миру і безпеки та злочини проти людяності.

Женевські конвенції 1949 року, у яких було кодифіковано МГП після Другої світової війни, містять перший в історії докладний перелік воєнних злочинів. Кожна з чотирьох Женевських конвенцій: «Про поліпшення долі поранених і хворих у чинних арміях» [15] (I Женевська конвенція), «Про поліпшення долі поранених, хворих та осіб, які зазнали корабельної аварії, зі складу збройних сил на морі» [16] (II Женевська конвенція), «Про поводження з військовополоненими» [3] (III Женевська конвенція), «Про захист цивільного населення під час війни» [14] (IV Женевська конвенція) – містить власний перелік «серйозних порушень» правил і засобів ведення воєнних дій, які на сьогодні у міжнародному праві однозначно розцінюються як воєнні злочини.

Щодо ролі Женевських конвенцій 1949 р. у визначенні воєнних злочинів, В.Ю. Калугін справедливо зауважив, що хоча безпосередньо у їх тексті і не вживається вираз «воєнні злочини», коли йдеться про «серйозні порушення» їх положень, то не підлягає сумніву, що маються на увазі саме воєнні злочини. За їх вчинення передбачається особиста відповідальність, так само як за порушення законів і звичаїв війни. «Ця термінологічна неясність пояснюється прагненням підкреслити зобов'язання договірних держав запобігати актам, що заборонені, і карати за них» [5, с. 23-29]. Так, у ст. 49 I Женевської конвенції, ст. 50 II Женевської конвенції, ст. 129 III Женевської конвенції, ст. 146 IV Женевської конвенції міститься спільна для цих міжнародних договорів норма, яка передбачає, що «Кожна Висока Договірна Сторона зобов'язана розшукувати осіб, обвинувачуваних у тому, що вони вчинили або віддали наказ учинити такі серйозні порушення, та незалежно від їхнього громадянства віддавати їх до свого суду. Вона може також, якщо вважає це за доцільне, передавати їх згідно з положеннями свого законодавства для суду іншій заінтересованій Високій Договірній Стороні за умови, що ця Договірна Сторона

зібрала достатньо серйозні докази для обвинувачення цих осіб».

Зазначені зобов'язання – вживати необхідних заходів для припинення порушень, передбачених Конвенціями, є складовою частиною більш загального зобов'язання, яке міститься у спільній для всіх Женевських конвенцій 1949 р. ст. 1, яке вимагає від держав «дотримуватися» і «змушувати дотримуватися» положень цих Конвенцій. У них встановлюється, що держави зобов'язані ввести в дію кримінальне законодавство, призначене для покарання осіб, винних у скоєнні серйозних порушень Конвенцій, тобто в скоєнні воєнних злочинів. Вони зобов'язані також розшукувати осіб, обвинувачених у скоєнні серйозних порушень, і передавати їх своєму суду або суду іншої держави.

Виходячи з аналізу положень Женевських конвенцій, можна скласти перелік воєнних злочинів, які відповідно до зобов'язань держав повинні заборонятися національним законодавством і за вчинення яких має передбачатися покарання. Важливість цього положення полягає в тому, що в більшості цивілізованих країн діє конституційний припис про пріоритет міжнародного права над внутрішньодержавним.

Отже, положення Женевських конвенцій та інших норм міжнародного права, що визначають злочинність порушень правил ведення збройних конфліктів, мають обов'язкову силу для національного правозастосування. Крім того, норми про злочинність зазначених у конвенціях порушень правил ведення війни повинні бути імплементовані у національне кримінальне законодавство держав-членів цих конвенцій, кількість яких станом на 2017 рік складає 196 держав. З іншого боку, міжнародне право не містить конкретних положень про класифікацію серйозних порушень, яка могла б послужити підставою для їх систематизації. У міжнародних нормах вказуються лише ті види злочинів або правопорушень, які за своєю природою і ступенем жорстокості «не можуть залишитися безкарними з боку держав».

Одними з найбільш вагомих джерел міжнародного права, що встановлюють злочинність порушень правил і звичаїв ведення воєнних дій, вважаються Додаткові протоколи I і II 1977 року до Женевських конвенцій 1949 року [2; 1]. При цьому посправжньому «революційне» значення має Додатковий протокол II, який встановив ряд злочинних порушень, скоєних у ході конфліктів неміжнародного характеру. Слід зазначити, що в Женевських конвенціях і Додатковому протоколі I перераховуються всі воєнні злочини, що згадуються в списках воєнних злочинів у раніше прийнятих документах, зокрема в тих, на підставі яких було укладено Лондонську угоду від 8 серпня 1945 року «Про судові переслідування і покарання головних військових злочинців європейських країн «осі».

Женевськими конвенціями 1949 р. визначаються наступні серйозні порушення правил і звичаїв ведення воєнних дій: навмисне вбивство; тортури і нелюдське поводження; біологічні експерименти; навмисне заподіяння тяжких страждань; заподіяння серйозного каліцтва або нанесення шкоди здоров'ю (ст. 50 I Женевської конвенції, ст. 51 II Женевської конвенції, ст. 130 III Женевської конвенції, ст. 147 IV Женевської конвенції); незаконне, довільне і широкомасштабне руйнування і привласнення майна, що не викликані воєнною необхідністю (ст. 50 I Женевської конвенції, ст. 51 II Женевської конвенції, ст. 147 IV Женевської конвенції); примушування військовополоненого до служби в збройних силах ворожої держави (ст. 130 III Женевської конвенції); позбавлення військовополоненого прав на справедливе та належне судове розслідування, передбачене Конвенціями (ст. 130 III Женевської конвенції, ст. 147 IV Женевської конвенції); незаконна депортація або переміщення особи; незаконний арешт особи; взяття заручників із числа цивільного населення (ст. 147 IV Женевської конвенції). До серйозних порушень правил і звичаїв ведення війни, що визначаються у Додатковому протоколі I, відноситься нанесення збитку, шляхом будь-якої навмисної і невинуватної дії або

бездіяльності, фізичному або психічному стану здоров'я і недоторканності осіб, що перебувають під владою супротивної сторони або інтернованих, затриманих чи будь-яким іншим чином позбавлених свободи в результаті збройного конфлікту. Зокрема, йдеться про: нанесення фізичних каліцтв, проведення медичних або наукових експериментів, видалення тканин або органів для пересадки, а також будь-яка інша медична процедура, яка не вимагається за станом здоров'я зазначеної особи і не відповідає загальноприйнятим медичним нормам, застосовуваним при аналогічних з медичної точки зору обставин до громадян сторони, що проводить цю процедуру, які не позбавлені волі в будь-якій формі (ст. 11 Додаткового протоколу I).

До серйозних порушень відносяться також дії, що здійснюються навмисно і є причиною смерті або тілесного ушкодження чи шкоди здоров'ю (п. 3 ст. 85 Додаткового протоколу I), які полягають у: перетворенні цивільного населення або окремих цивільних осіб на об'єкт нападу; вчиненні нападу невибіркового характеру, що зачіпають цивільне населення або цивільні об'єкти, коли відомо, що такий напад стане причиною надмірних втрат життя, поранень серед цивільного населення або завдасть шкоди цивільним об'єктам; вчиненні нападу на установки або споруди, що містять небезпечні речовини, коли відомо, що такий напад стане причиною надмірних втрат життя, поранень серед цивільного населення або завдасть шкоди цивільним об'єктам; перетворенні необоронних місцевостей і нейтральних зон на об'єкт нападу; вчиненні нападу на особу, коли відомо, що вона припинила брати участь у воєнних діях; віроломному використанні розпізнавальної емблеми Червоного Хреста, Червоного Півмісяця, Червоного Кристала або інших захисних знаків.

До серйозних порушень відносяться також наступні дії, якщо вони вчинені умисно і в порушення Конвенцій і Протоколу I (п. 4 ст. 85 Додаткового протоколу I): переміщення окупуючою державою частини її власного цивільного населення на окуповану нею територію або депортація

чи переміщення всього або частини населення окупованої території у межах цієї території чи за її межі; невиправдана затримка репатріації військовополонених або цивільних осіб; застосування практики апартеїду, інших негуманних і принижуючих дій, заснованих на расовій дискримінації, які зневажають гідність особи; перетворення ясно розпізнаних історичних пам'яток, творів мистецтва або місць відправлення культу, які є культурною або духовною спадщиною народів і яким надається особливий захист, на об'єкт нападу, у результаті чого вони зазнають великих руйнувань, коли такі об'єкти не знаходяться в безпосередній близькості від військових об'єктів і не використовуються іншою стороною для підтримки збройних дій; позбавлення особи, яка користується захистом Конвенцій і Протоколу I, права на неупереджене і належне судочинство.

У Додатковому протоколі II, який поширює сферу дії Женевських конвенцій на збройні конфлікти неміжнародного характеру, серйозними порушеннями правил ведення таких конфліктів, крім загальних приписів спільної для чотирьох Женевських конвенцій ст. 3, названі такі (ст. 13-18 Додаткового протоколу II): акти насильства або погрози насильством, що мають основною метою тероризувати цивільне населення; використання голоду серед цивільного населення як методу ведення військових дій; напад, знищення, вивезення або приведення в непридатність об'єктів, необхідних для виживання цивільного населення; напад на установки і споруди, що містять небезпечні речовини; вчинення будь-яких ворожих актів, спрямованих проти тих історичних пам'яток, творів мистецтва або місць відправлення культу, які є культурною або духовною спадщиною народу; переміщення цивільного населення з причин, пов'язаних зі збройним конфліктом.

Крім того, правила («закони і звичаї») ведення збройних конфліктів встановлені в інших міжнародно-правових актах, прийнятих у другій половині ХХ ст. До їх числа можна віднести такі міжнародні договори: Гаазька конвенція про захист

культурних цінностей у випадку збройного конфлікту від 14 травня 1954 року [13]; Конвенція про заборону військового або будь-якого іншого ворожого використання засобів впливу на природне середовище від 18 травня 1977 року [11]; Конвенція про заборону або обмеження застосування конкретних видів звичайної зброї, які можуть вважатися такими, що завдають надмірних ушкоджень або мають невідбіркову дію від 10 жовтня 1981 року [10]; Конвенція про заборону розробки, виробництва та накопичення запасів бактеріологічної (біологічної) і токсичної зброї та про їх знищення від 10 квітня 1972 року [12] та ін.

Як уже вище зазначалось, особливе місце серед джерел міжнародного кримінального права, посідають акти Міжнародних трибуналів *ad hoc*: МКТКЮ, МКТР, результати діяльності яких спричинили радикальні зміни і сприяли подальшому розвитку як міжнародного права в цілому, так і міжнародного кримінального права зокрема. Не можна не погодитися з оцінкою А. Нейера щодо діяльності названих трибуналів: у зв'язку зі змінами в цій галузі тепер допускається міжнародне переслідування тих, хто скоїв злочини в ході внутрішніх збройних конфліктів, настільки поширених у наші дні. У перспективі, можливо, «національні суди багатьох країн відповідно до принципу універсальної підсудності судитимуть, обвинувачуватимуть і каратимуть відповідальних за такі злочини незалежно від того, де вони були здійснені. Дотепер лише кілька подібних справ було порушено в окремих державах, але з усвідомленням змін, що відбуваються в міжнародному праві, і в міру активізації правозахисних груп число таких процесів може істотно зрости» [27, р. 102].

Найважливішою подією, пов'язаною з формуванням джерельної бази міжнародного права щодо встановлення відповідальності за вчинення воєнних злочинів, стало прийняття 17 липня 1998 року Римського Статуту Міжнародного кримінального суду [22] (далі – Римський Статут МКС), який набув чинності 1 липня 2002 року. У цьому документі

сформульовано поняття «воєнні злочини» (ст. 8), встановлено їх перелік, визначено межі застосування допустимого права, загальні принципи здійснення міжнародної та національної юрисдикції (зокрема, й при скоєнні воєнних злочинів), а також принципи міжнародного кримінального права. Однак більша частина положень Римського Статуту присвячена процедурним питанням і питанням судоустрою. Головне ж полягає в тому, що в цьому документі кінця ХХ ст. вперше оформлена цілісна система воєнних злочинів з міжнародного права. Так, до воєнних злочинів (ст. 8 Римського Статуту) відносяться серйозні порушення Женевських конвенцій 1949 року і інші серйозні порушення, перелічені у Статуті, вчинені у великих масштабах під час міжнародних і неміжнародних збройних конфліктів. На Римській дипломатичній конференції, присвяченій ухваленню Статуту, обговорювалося, що за останні півстоліття більшість серйозних порушень прав людини відбулося не в ході міжнародних збройних конфліктів, а в окремих державах. Тому в Статуті МКС включені сучасні стандарти МГП, які кваліфікують як кримінально карані воєнні злочини, серйозні порушення МГП, вчинені під час збройних конфліктів неміжнародного характеру, за винятком внутрішніх заворушень або безпорядків.

Визначення злочинів у Статуті є результатом тривалої і наполегливої роботи, яку проводили багато делегацій і їх експерти. Кожне з визначень чітко сформульовано, відображає чинні норми міжнародного права і відповідає вимозі визначеності у кримінальному праві. Судді Суду повинні строго тлумачити визначення і не застосовувати їх за аналогією. Мета Статуту полягає у встановленні об'єктивних міжнародних стандартів, що не залишають місця для довільних рішень. У спірних випадках ці визначення мають тлумачитися на користь підозрюваного чи обвинуваченого.

Таким чином, наразі основними джерелами, що регламентують порядок ведення збройного конфлікту, є Женевські конвенції 1949 року і Додаткові протоколи

до них, нормами яких обмежується вибір засобів і методів ведення не тільки міжнародних конфліктів, але і конфліктів неміжнародного характеру. Однак комплексне визначення воєнних злочинів як таких стало можливим і було дано тільки у Римському статуті МКС. Римський статут містить своєрідний «кодекс воєнних злочинів» за міжнародним кримінальним правом.

Висновки та пропозиції

Таким чином, існують різні визначення воєнних злочинів, що відносяться до різних систем покарань на внутрішньодержавному та міжнародному рівнях. Після Другої світової війни ці злочини були чітко закріплені на міжнародному рівні в статутах міжнародних воєнних трибуналів, створених союзниками в Нюрнберзі і Токіо, у Женевських конвенціях 1949 року і в Додаткових протоколах 1977 року (як серйозні порушення Женевських конвенцій), а також в 1993 і 1994 роках у статутах МКТКЮ та МКТР. Наразі найповніший перелік злочинів, які підлягають покаранню міжнародним судовим органом, наводиться в Римському статуті МКС. МКС відіграє провідну роль в узгодженні визначень злочинів на національному та міжнародному рівнях. Україна підписала, але й дотепер не ратифікувала Римський статут. У цьому контексті варто зазначити, що зобов'язання України ратифікувати Римський статут МКС впливає із тексту Угоди про асоціацію між Україною, з одного боку, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншого боку від 27.06.2014 року [24] (стаття 8). На необхідності прискорення ратифікації Україною Римського статуту наголошують також представники Європейського Союзу [20], Ради Європи та інших авторитетних міжнародних організацій. На нашу думку, Україна має виконати взяте перед ЄС міжнародно-правове зобов'язання, але перед цим необхідно привести чинне законодавство, насамперед, кримінальне та кримінально-процесуальне, у відповідність до норм Римського статуту МКС, у тому числі щодо складу воєнних злочинів.

Література

1. Додатковий протокол до Женевських конвенцій від 12 серпня 1949 року, що стосується захисту жертв збройних конфліктів неміжнародного характеру (Протокол II), від 8 червня 1977 року URL: http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_200 (дата звернення: 26.11.2018)
2. Додатковий протокол до Женевських конвенцій від 12 серпня 1949 року, що стосується захисту жертв міжнародних збройних конфліктів (Протокол I), від 8 червня 1977 р. URL: http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_199 (дата звернення: 26.11.2018)
3. Женевська конвенція про поводження з військовополоненими від 12.08.1949 р. URL: http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_153 (дата звернення: 25.11.2018)
4. Зелинская Н. А. Политические преступления в системе международной преступности / Н. А. Зелинская ; Одес. нац. юрид. академия. Одесса : Фенікс, 2003. 400 с.
5. Калугин В.Ю. Обязательства Республики Беларусь по пресечению серьезных нарушений международного гуманитарного права и их реализация в уголовном законодательстве / Виталий Юрьевич Калугин. Белорусский журнал международного права и международных отношений. 1998. № 3. С. 23-29. URL: <http://evolutio.info/content/view/159/49/> (дата звернення: 25.11.2018)
6. Конвенція про заборону розробки, виробництва, накопичення і застосування хімічної зброї та про її знищення від 13 січня 1993 року URL: http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_182 (дата звернення: 26.11.2018)
7. Конвенція про заборону застосування, накопичення запасів, виробництва і передачі протипіхотних мін та про їх знищення від 18 вересня 1997 року. URL: http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_379 (дата звернення: 24.11.2018)
8. Конвенція про маркування пластичних вибухових речовин з метою їх виявлення від 1 березня 1991 року URL: http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_016 (дата звернення: 24.11.2018)
9. Каюмова А.Р. Смешанные (гибридные) уголовные трибуналы и интернационализованные суды в системе международной уголовной юстиции /- А.Р. Каюмова. Казань, 2008. С. 40-41.
10. Конвенція про заборону або обмеження застосування конкретних видів звичайної зброї, які можуть вважатися такими, що завдають надмірних ушкоджень або мають невибіркову дію від 10 жовтня 1981 року URL: http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_266 (дата звернення: 24.11.2018)
11. Конвенція про заборону військового або будь-якого ворожого використання засобів впливу на природне середовище ООН від 18.05.1977 р. URL: http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_258 (дата звернення: 26.11.2018)
12. Конвенція про заборону розробки, виробництва та накопичення запасів бактеріологічної (біологічної) і токсинної зброї та про їх знищення від 10.04.1972 URL: http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_054 (дата звернення: 27.11.2018)
13. Конвенція про захист культурних цінностей у випадку збройного конфлікту від 14.05.1954 р. URL: http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_157 (дата звернення: 27.11.2018)
14. Конвенція про захист цивільного населення під час війни від 12.08.1949 р. URL: http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_154 (дата звернення: 27.11.2018)
15. Конвенція про поліпшення долі поранених і хворих у діючих арміях від 12.08.1949 р. URL: http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_151 (дата звернення: 27.11.2018)
16. Конвенція про поліпшення долі поранених, хворих та осіб, які зазнали корабельної аварії, зі складу збройних сил на морі від 12.08.1949 р. URL: http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_152 (дата звернення: 27.11.2018)
17. Міжнародна конвенція про боротьбу з вербуванням, використанням, фінансуванням і навчанням найманців від 4 грудня 1989 року URL: http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_103 (дата звернення: 24.11.2018)

18. Нюрнбергський процес: право против войны и фашизма /Под ред. А.И. Ледаях, И.И. Лукашука. Ин-т государства и права РАН, 1995. 262 с.
19. Обычное международное гуманитарное право. /Под редакцией Жана-Мари Хенкертса и Луизы Досвальд-Бек. Т. I. «Нормы». Москва, МККК, 2006. URL: <https://www.icrc.org/ru/doc/assets/files/other/customary.pdf> (дата звернення: 24.11.2018)
20. «Потім буде пізно»: в ЄС закликали Київ терміново ратифікувати Римський статут URL: <https://ukr.segodnya.ua/politics/potom-budet-rozdno-v-es-prizvali-kiev-srochno-ratificirovat-rimskiy-statut-1189506.html> (дата звернення: 27.11.2018)
21. Репецький В.М., Лисик В.М. Поняття та ознаки воєнних злочинів / В.М. Репецький, В.М. Лисик. Альманах міжнародного права. Вып. 1.2009. С. 120–125.
22. Римський статут міжнародного кримінального суду від 17.07.1998 р. URL: http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_588 (дата звернення: 25.11.2018)
23. Статут Міжнародного військового трибуналу для суду та покарання головних військових злочинців європейських країн осі Ірландія, СРСР, США від 08.08.1945 р. URL: http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/998_201 (дата звернення: 25.11.2018)
24. Угода про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони від 27.06.2014 року URL: http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_588 (дата звернення: 25.11.2018)
25. Doc. Preparatory Comission for the International Criminal Court /1999/WGEC/INF. 1. § 16-20
26. Greek Case, 1969. URL: <http://www.worldcat.org/title/greek-case-application-no-332167-denmark-v-greece-application-no-332267-norway-v-greece-application-no-332367-sweden-v-greece-application-no-334467-netherlands-v-greece-report-of-the-commission/oclc/63475293> (дата звернення: 25.11.2018)
27. Neier A. War Crimes: Brutality, Genocide, Terror, and the Struggle for Justice / Aryeh Neier. Times Books. 1998. 286 p.
28. Prosecutor V. Ante Furundzija. Case № IT-95-17/1-T. 10 December 1998.
29. Prosecutor V. Dusko Tadic. ICTY T. Ch. II. 11 November 1999.
30. Prosecutor v. Zejnil Delalic, Zdravko Mucic, Hazim Delic, Esad Landzo, Case № IT-96-21-T. 16 November 1998.
31. Prosecutor V. Goran Jelusic. Case № IT-95-10. 14 December 1999.
32. Prosecutor V. Tihomir Blaskic. Case № IT-95-14-T. Ch. II. 3 March 2000.
33. Prosecutor V. Zlatko Aleksovsky. ICTY T. Ch I. 25 June 1999.
34. Weizaecker & Others. US Military Tribunal at Nurenberg, 14 April 1949.

УНІВЕРСАЛЬНІ МІЖНАРОДНО-ПРАВОВІ МЕХАНІЗМИ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРАВА НА МИРНІ ЗІБРАННЯ ТА ПРОБЛЕМАТИКА ЇХ ЕФЕКТИВНОСТІ

ДОРОШЕНКО *Наталія Олексіївна* - суддя Рівненського окружного адміністративного суду, аспірант кафедри міжнародного права Львівського національного університету імені Івана Франка

УДК 341.322.5

DOI 10.32782/LAW.UA.2021.3.26

Стаття присвячена дослідженню універсальних міжнародно-правових механізмів забезпечення права на мирні зібрання та проблематики їх ефективності в контексті виконання рішень Комітету ООН з прав людини на сучасному етапі розвитку міжнародного і національного права.

Ключові слова: право на мирні зібрання, Факультативний протокол до Міжнародного пакту про громадянські і політичні права 1966 року, міркування Комітету ООН з прав людини.

Постановка проблеми

Загально визнано, що ефективність регіональної європейської міжнародно-правової системи захисту прав та свобод людини зумовлена передусім обов'язковою силою судових рішень Європейського суду з прав людини. Однак на універсальному рівні сьогодні відсутні юридично обов'язкові міжнародно-правові норми, спрямовані, зокрема, на захист права на мирні зібрання. Водночас, у разі порушення цього права державою, яка не є учасником Європейської Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, особа може отримати міжнародно-правовий захист лише шляхом звернення до міжнародних організацій, компетенція яких поширюється на вирішення такого спору відповідно до умов чинних міжнародно-правових договорів. Питання пошуку шляхів підвищення ефективності сучасних універсальних міжнародно-пра-

вових механізмів захисту конвенційного права є відкритим.

Аналіз останніх досліджень і публікацій

Теоретичні та практичні аспекти реалізації та захисту права на мирні зібрання були предметом дослідження низки вітчизняних вчених, зокрема, М.В. Буроменського, А.Л. Федорової, Р.О. Куйбіди, М.І. Смоковича, Р.С. Мельника, О.В. Васькової, М.Л. Середи та ін. Водночас, з точки зору міжнародного права, численні складові цієї проблеми досі залишаються нерозкритими, а нагальність питання їх практичної реалізації на національному рівні зумовлює необхідність у проведенні комплексного дослідження.

Метою дослідження є аналіз правової природи міркувань Комітету ООН з прав людини за результатами розгляду індивідуальних повідомлень про порушення права на мирні зібрання, а також кореляція міжнародно-правових норм та норм національного законодавства в механізмі захисту конвенційного права.

Виклад основного матеріалу дослідження

Один з найважливіших міжнародних документів, який став підставою для розвитку механізмів міжнародно-правового захисту прав людини та громадянина, – Загальна Декларація прав людини, прийнята 10 груд-

ня 1948 року Генеральною асамблеєю ООН, яка спрямована на розвиток статутних цілей ООН, зокрема утвердження віри в основні права людини, заохочення та розвиток поваги до прав людини й основоположних свобод для всіх, незважаючи на колір шкіри, стать, мову та релігію. Загальна Декларація за формою є резолюцією та згідно зі Статутом ООН має рекомендаційний, а не зобов'язуючий характер. Проте поступово вона стала важливою частиною міжнародного права, а її норми – звичаєво-правовими стандартами поведінки держав, які впливають, серед іншого, на національні правотворчі процедури в сучасних державах. Для того, щоб надати Декларації універсальний характер, до неї включено тільки основні права та свободи, які визнавались в усіх суспільних системах.

Загальна Декларація не накладає на держави, які її підписали чи приєдналися пізніше до неї, ніяких зобов'язань стосовно закріплення та забезпечення цих прав і свобод у національному законодавстві та й у відносинах між собою. У ній визначається безпосередній зв'язок між досягненнями справедливості та загального миру в міжнародних відносинах і визнанням рівних і невід'ємних прав людини; визначається, що необхідною умовою забезпечення прав людини є верховенство права, встановлення такого режиму, за якого гарантується дотримання всіх основних прав і свобод людини, тобто режиму правової держави й громадянського суспільства як головних чинників забезпечення прав людини; закріплюється ідея про тісний зв'язок змісту декларації й зобов'язанням держав-членів ООН сприяти загальній повазі та дотриманню прав людини; визнається неподільність прав і свобод людини, їхня взаємопов'язаність та непротиставлюваність [2].

Свобода мирних зібрань визначена як одна з фундаментальних свобод у статті 20 Загальної декларації прав людини [3] : *«Кожна людина має право на свободу мирних зборів та асоціацій»*.

Водночас проголошені Загальною Декларацією права та свободи людини потребували напрацювання правових механізмів захисту.

Такий механізм на міжнародному рівні започаткований у Міжнародному пакті про громадянські і політичні права [4], підписаному 16 грудня 1966 року (Україною ратифіковано Указом Президії Верховної Ради N 2148-VIII від 19.10.1973), у преамбулі якого зазначено зобов'язання держав відповідно до Статуту Організації Об'єднаних Націй заохочувати права людини, нагадується про те, що кожна окрема людина має домагатися заохочення і дотримання цих прав, також визнається, що згідно із Загальною декларацією прав людини ідеал вільної людської особистості, яка користується громадянською і політичною свободою та свободою від страху і нестатків, може бути втіленим у життя тільки тоді, якщо будуть створені такі умови, за яких кожен може користуватися своїми економічними, соціальними і культурними правами, так як і своїми громадянськими і політичними правами.

За змістом частини першої статті 2 Пакту кожна держава, яка бере участь у цьому Пакті, взяла на себе зобов'язання поважати і забезпечувати всім, хто перебуває у межах її території та під її юрисдикцією особам, права, визнані в цьому Пакті, без будь-якої різниці щодо раси, кольору шкіри, статі, мови, релігії, політичних чи інших переконань, національного чи соціального походження, майнового стану, народження чи іншої обставини.

Міжнародно-правовий механізм захисту прав людини ґрунтується на положеннях частин другої та третьої статті 2 Пакту, згідно з якими кожна держава-учасниця цього Пакту, у разі якщо сучасними законодавчими чи іншими заходами вже не передбачено таких заходів, зобов'язалася вжити потрібних заходів відповідно до своїх конституційних процедур і положень цього Пакту для вжиття таких законодавчих або інших заходів, які можуть виявитися необхідними для здійснення прав, визнаних у цьому Пакті.

Кожна держава, яка бере участь у цьому Пакті, зобов'язалася:

а) забезпечити будь - якій особі, права і свободи якої, визнані в цьому Пакті, порушено, ефективний засіб правового захисту, навіть коли це порушення було вчинене особами, що діяли як особи офіційні;

b) забезпечити, щоб право на правовий захист для будь-якої особи, яка потребує такого захисту, визначала компетентна судова, адміністративна чи законодавча влада або будь-які інші компетентні органи, передбачені правовою системою держави, і розвивати можливості судового захисту;

c) забезпечити застосування компетентними органами засобів правового захисту, коли вони надаються.

Право на мирні зібрання закріплене в статті 21 Міжнародного пакту про громадянські і політичні права: *«Визнається право на мирні збори. Користування цим правом не підлягає ніяким обмеженням, крім тих, які накладаються відповідно до закону і які є необхідними в демократичному суспільстві в інтересах державної чи суспільної безпеки, громадського порядку, охорони здоров'я і моральності населення або захисту прав та свобод інших осіб».*

Зауважимо, що в Міжнародному пакті про громадянські і політичні права викладені загальноприйняті мінімальні стандарти у сфері громадянських і політичних прав. Обов'язки, які покладаються на держави, що ратифікують Пакт або приєднуються до нього, підлягають виконанню одразу після того, як держава стає учасником Пакту.

Виконання Міжнародного пакту державами-учасниками контролюється Комітетом ООН з прав людини, який створений відповідно до статті 28 Пакту. До складу Комітету входять особи, які є громадянами держав-учасниць цього Пакту і мають високі моральні якості та визнану компетентність у галузі прав людини, причому береться до уваги корисність участі кількох осіб, що мають юридичний досвід.

Стаття 40 Пакту встановлює обов'язок держав, які беруть участь у цьому Пакті, подавати доповіді про вчинені заходи для втілення у життя прав, визнаних у цьому Пакті, і про прогрес, досягнутий у використанні цих прав: а) протягом одного року після набрання чинності цим Пактом щодо відповідних держав-учасниць; б) після цього в усіх випадках, коли того зажадає Комітет.

Усі доповіді подаються Генеральному секретареві Організації Об'єднаних Націй, який надсилає їх у Комітет для розгляду. У доповідях зазначаються чинники, коли

такі є, що впливають на втілення у життя цього Пакту.

Комітет вивчає доповіді, подані державами, які беруть участь у цьому Пакті. Він надсилає державам-учасникам свої доповіді і такі зауваження загального порядку, які вважатиме доцільними.

Відповідно до статті 41 Міжнародного Пакту про громадянські і політичні права держава, яка бере участь у цьому Пакті, може в будь-який час заявити, що вона визнає компетенцію Комітету одержувати і розглядати повідомлення про те, що якась держава-учасниця твердить, що інша держава-учасниця не виконує своїх зобов'язань за цим Пактом.

Водночас статтею 1 Факультативного протоколу до Міжнародного Пакту про громадянські і політичні права, підписаного 16 грудня 1966 року (Україна приєдналася до Факультативного протоколу згідно з Постановою Верховної ради N 582-XII від 25.12.1990; набуття чинності для України 25 жовтня 1991 року) [5] визначено, що держава-учасниця Пакту, яка стає учасницею цього Протоколу, визнає компетенцію Комітету приймати і розглядати повідомлення від осіб, які підпадають під його юрисдикцію і які твердять, що вони є жертвами порушень певною Державою - учасницею якогось із прав, викладених у Пакті.

Варто наголосити, що з підписанням такого універсального конвенційного документа, як Міжнародний Пакт про громадянські і політичні права, та Факультативного протоколу до цього Пакту на міжнародному рівні не лише відбувається детальне тлумачення змістовного наповнення права на мирні зібрання, а й започатковано міжнародно-правовий механізм захисту цього права людини, свобода реалізації якого не підлягає жодним обмеженням за вільним розсудом держав.

У контексті досліджуваного питання варто зосередити увагу на Зауваженнях загального порядку Комітету з прав людини ООН № 37 (2020) про право на мирні зібрання (стаття 21) від 17 вересня 2020 року [6], у яких наголошується, що завдяки основному праву людини на мирні зібрання окремі особи мають змогу висловлюва-

ти свою думку колективно та брати участь у суспільному будівництві. Право на мирні зібрання важливе як самостійне право, бо захищає можливість людини здійснювати свою індивідуальну автономію спільно з іншими. Разом з іншими суміжними правами воно формує саму основу системи державного управління за участю громадян, базу якої становить демократія, права людини, верховенство права і плюралізм. Мирні збори можуть відігравати важливу роль у забезпеченні учасникам процесу можливості поширювати ідеї та амбіційні цілі в суспільній сфері та отримувати певну підтримку чи натрапляти на супротив таким ідеям і цілям. У тих випадках, коли під час мирних зібрань висловлюються скарги, виникає можливість врегулювати розбіжності на інклюзивній і мирній основі за широкої участі громадян. Крім того, право на мирні зібрання є цінним інструментом, який може використовуватися для визнання та реалізації широкого спектру інших прав, у тому числі економічних, соціальних і культурних прав. Це особливо важливо для маргіналізованих осіб та груп. Недотримання та незабезпечення права на мирні зібрання зазвичай є ознакою репресій.

Право на мирні зібрання захищає ненасильницькі збори, що проводяться окремими особами з конкретною метою, головню для вираження поглядів. Це індивідуальне право, яке здійснюється в колективному порядку. Отже, невід'ємною частиною цього права є асоціативний елемент.

Право на мирні зібрання належить усім громадянам і негромадянам; його можуть використовувати іноземці, мігранти (за наявності чи відсутності документів), прохачі притулку, біженці й особи без громадянства.

Стаття 21 Міжнародного Пакту про громадянські і політичні права захищає мирні зібрання, де б вони не проводились: на свіжому повітрі, у приміщенні і в онлайн-режимі; у громадських місцях і місцях приватного використання; у разі поєднання кількох зазначених місць. Такі зібрання можуть мати різні форми: демонстрації, протести, збори, походи, мітинги, сидячі страйки, пам'ятні заходи, флешмоби тощо. Вони захищаються статтею 21 Пакту, безвідносно до того,

чи здійснюються вони без пересування, як у випадку пікетування, чи динамічно, як у випадку ходи.

У багатьох випадках мирні зібрання не мають на меті досягнення спірних цілей і рідко створюють перешкоди чи взагалі не створюють їх. Вони можуть проводитися, наприклад, для святкування національного свята чи результатів спортивних заходів. Однак в інших випадках мирні зібрання можуть використовуватися для відстоювання ідеї чи мети, яка оспорується. З огляду на масштаб чи характер вони можуть перешкоджати, зокрема, руху автотранспорту чи пішоходів, чи економічній діяльності. Однак ці наслідки, зумисні чи без наміру, не є підставою для позбавлення таких зібрань захисту, яким вони користуються. У тих межах, у яких той чи інший захід має наслідком означені перешкоди та ризики, вони мають регулюватися в рамках Пакту.

Визнання права на мирні зібрання покладає на держав-учасників відповідний обов'язок поважати та забезпечувати його реалізацію без будь-якої дискримінації. Для цього держави зобов'язані надати дозвіл на проведення таких зібрань без необґрунтованого втручання, сприяти здійсненню цього права та захищати їх учасників.

У другому реченні статті 21 Пакту передбачаються підстави для можливих обмежень, однак будь-які такі обмеження мають бути мінімальними. Фактично, обмеження можуть бути застосовані лише за певних умов.

У цитованих вище Зауваженнях загального порядку Комітету з прав людини ООН № 37 (2020) про право на мирні зібрання (стаття 21) від 17 вересня 2020 року також зазначено, що повний захист права на мирні зібрання можливий лише тоді, коли захищені й інші суміжні права, особливо свобода вираження поглядів, свобода асоціацій та участі в політичному житті. У випадках, коли поведінка окремих осіб призводить до позбавлення їх захисту, передбаченого в статті 21, наприклад, якщо вони вчиняють насильницькі акти, за ними зберігаються інші права, передбачені пактом, з урахуванням застосованих обмежень та умов.

Способи проведення зібрань та їхній контекст з плином часу змінюються. Це може вплинути на ставлення до них влади. Наприклад, позаяк нові комунікативні технології уможливають проведення зібрань повністю чи частково в онлайн-режимі і зазвичай є невід'ємним елементом організації зібрань з фізичною присутністю учасників, участі в них та їх моніторингу, то перешкоди таким комунікативним засобам можуть стати на заваді проведенню зібрань. Хоча технології спостереження можуть використовуватися для виявлення загрози застосування насильства і, отже, для захисту населення, вони також можуть порушити право на недоторканість приватного життя та інших прав учасників чи сторонніх осіб і так чинити стримувальний вплив. Крім того, загальнодоступний інформаційний простір і комунікативні платформи часто перебувають у власності приватних осіб та під іншими формами контролю. Такі міркування мають бути закладені в основу сучасного розуміння правової бази, потрібної у зв'язку зі статтею 21 Пакту.

Запроваджений Міжнародним Пактом про громадянські та політичні права та Факультативним протоколом до Пакту механізм захисту права мирні зібрання, визначеного в статті 21, нерозривно пов'язаний з виконаннями державами-учасницями своїх зобов'язань, а саме: поважати і забезпечувати всі визнані Пактом права (стаття 2 пункт 1 Пакту); вжити законодавчих та інших заходів для досягнення цієї мети (стаття 2 пункт 2 Пакту); забезпечити притягнення до відповідальності, а також надавати ефективні засоби правового захисту в разі порушення закріплених в Пакті прав (стаття 2 пункт 3 Пакту). Отже, зобов'язання держав-учасниць щодо права на мирні зібрання містить ці різні елементи, хоча в деяких випадках це право може обмежуватися відповідно до критеріїв, перерахованих у статті 21.

Підхід органів влади до мирних зібрань і будь-які обмеження в принципі мають бути нейтральними щодо їхнього змісту і не повинні визначатися особистістю учасників чи їх ставленням до влади.

Обов'язок поважати та забезпечувати право мирних зібрань покладає на держави

негативні та позитивні зобов'язання до, під час та після зібрань. Негативне зобов'язання полягає в тому, щоб не допускати невинного втручання в проведення мирних зібрань. Держави зобов'язані, наприклад, не забороняти, не обмежувати, не блокувати, не зривати, не розганяти мирні зібрання без суттєвих підстав, а також не застосовувати санкції до учасників чи організаторів без законних підстав.

Крім того, на держав-учасниць покладаються певні позитивні зобов'язання сприяти проведенню мирних зібрань і створенню умов для досягнення їхніми учасниками своєї мети. Отже, держави мають сприяти створенню умов для реалізації права на мирні зібрання без дискримінації та створити правову та інституційну базу, яка уможливить ефективну реалізацію цього права.

У відповідних випадках органам державної влади варто вжити певних заходів, наприклад, перекрити вулиці, змінити рух транспорту чи забезпечити безпеку. У разі потреби держави мають також захистити учасників від можливих зловживань зі сторони недержавних суб'єктів, зокрема, від втручання чи застосування насильства з боку інших представників громадськості, учасників контрдемонстрацій чи співробітників приватних охоронних підприємств.

Держави зобов'язані забезпечити, щоб закони та їх тлумачення і застосування не призводили до дискримінації в здійсненні права на мирні зібрання, наприклад, за ознаками раси, кольору шкіри, етнічної належності, віку, статі, мови, майнового стану, релігії, політичних чи інших переконань, національного чи соціального походження, належності до меншин, корінного чи іншого статусу, інвалідності, сексуальної орієнтації чи гендерної ідентичності чи іншого статусу. Особливих зусиль треба докласти для забезпечення рівного та ефективного заохочення та захисту права на мирні зібрання осіб, належних до груп, щодо яких застосовується чи застосовувалась дискримінація чи які стикаються з труднощами стосовно участі в зібраннях. Крім того, держави зобов'язані захищати учасників від усіх форм дискримінаційних зловживань і нападів.

Право на мирні зібрання не відмежовує учасників від протестів з боку інших членів суспільства. Держави мають поважати і забезпечувати проведення контрдемонстрацій як повноцінних зібрань, однак не допускати безпідставного зриву тих зборів, проти яких вони спрямовані. Загалом держави мають дотримуватись нейтрального щодо змісту підходу до контрдемонстрацій та забезпечувати умови для їх проведення, наскільки це можливо, у межах видимості та чутності тих зібрань, проти яких вони спрямовані.

Можливість того, що мирне зібрання може спровокувати негативну реакцію чи навіть насильство з боку інших груп населення, не є достатньою підставою для заборони зібрання чи обмежень щодо нього. Держави зобов'язані вживати всіх розумних заходів, які не є несумірно обтяжливими, для захисту всіх учасників і забезпечення таких зібрань без порушення їх проведення.

Основу зобов'язання поважати та забезпечувати право мирних зібрань утворюють функціонуючі та прозорі правова система і система прийняття рішень. Норми внутрішнього права мають визнавати право на мирні зібрання, чітко регламентувати обов'язки та відповідальність усіх залучених державних органів і посадових осіб, узгоджуватися з міжнародними стандартами та бути доступними населенню.

Відтак в умовах сьогодення при невідповідності національно-правових норм щодо права на мирні зібрання міжнародним стандартам та/або в разі недотримання чи свідомого ігнорування державами-учасницями Міжнародного Пакту про громадянські та політичні права своїх зобов'язань за статтею 21 Пакту (статтею 20 Загальної Декларації з прав людини), єдино можливий правовий механізм захисту цього права для індивідів пов'язаний зі зверненням до міжнародних судових установ чи міжнародних організацій, компетенція яких поширюється на вирішення таких спорів, згідно з умовами чинних міжнародно-правових договорів. Варто зазначити, що на універсальному рівні такою правомочністю наділений лише Комітет з прав людини ООН при вирішенні спорів осіб з державами-учасниками цього Пакту, які підписали Факультативний про-

токол та визнали відповідну компетенцію Комітету з прав людини ООН.

Зміст доробку Комітету ООН з прав людини в контексті статті 21 Міжнародного Пакту є своєрідним індикатором, «лакмусовим папером» щодо рівня розвитку демократичних інститутів у суспільстві, дотримання в цілому громадянських і політичних прав державами-учасницями, виявом «больових точок» громадянського суспільства, внаслідок тиску на які органи державної влади діють свавільно, а часом і з елементами репресій.

Свідченням цьому є, зокрема, міркування, прийняті Комітетом ООН з прав людини впродовж останніх років за розглядом численних звернень громадян Білорусі щодо порушення права на мирні зібрання.

Зокрема, у міркуваннях, прийнятих 23 липня 2020 року щодо повідомлення № 2461/2014, внесеного 7 травня 2014 року громадянами Білорусі Михайлом Тимошенко, Володимир Кацора, Василь Поляков та інші, які стверджували, що держава-учасник порушила їх права за статтями 19 та 21 Пакту внаслідок відмови муніципальної влади в дозволі на проведення пікетів, Комітет нагадав, що право на мирні зібрання, гарантоване статтею 21 Пакту, є одним з основних прав людини, надзвичайно важливим для публічного вираження поглядів і переконань особистості та необхідним у демократичному суспільстві. Це право дає змогу організувати мирне зібрання, у тім числі пікет, у громадському місці та брати в ньому участь. Організатори зібрання зазвичай мають право вибирати місце, де їх може бачити та чути цільова аудиторія, і будь-яке обмеження цього права неприпустиме, за винятком випадків, коли: а) воно застосовується відповідно до закону; і б) воно необхідне в демократичному суспільстві в інтересах національної та громадської безпеки, громадського порядку (*ordre public*), охорони здоров'я і моралі населення та захисту прав і свобод інших осіб. Коли держава-учасник застосовує обмеження, щоб забезпечити рівновагу між правом окремої особи на зібрання та вищевказаними суспільними інтересами, їй треба головно керуватися метою сприяння реалізації цього права, а

не прагнути без необхідності чи несумірно обмежувати його. Держава-учасник, отже, зобов'язана обґрунтувати обмеження права, захищеного статтею 21 Пакту (*Поплавний проти Білорусі* (CCPR/C/115/D/2019/2010), пункт 8.4.) [7] .

У міркуваннях від 25 березня 2015 року за результатами розгляду повідомленням-№ 1949/2010 від 15 березня 2010 року громадян Білорусі Павла Козлова, Валерія Ільша, Сергія Пстига, Марата Брашко, Романа Кисляка з приводу відмови влади в наданні дозволу на проведення пікету «проти байдужості чиновників», Комітет зауважив, що в цьому випадку автори просили про проведення пікету в пішохідній зоні міста Брест, щоб привернути увагу громадян до можливих систематичних порушень законодавства про звернення громадян з боку чиновників, однак їх прохання було відхилене. За таких обставин і за відсутності будь-яких роз'яснень з боку держави-учасниці Комітет вважає рішення органу влади держави-учасниці про відмову авторам повідомлення в праві на проведення мирного зібрання в громадському місці за їх вибором безпідставним. Комітет також відзначив, що національні органи влади не продемонстрували, як пікет в означеному місці може створити загрозу для державної та громадської безпеки, громадського порядку й охорони здоров'я чи моралі населення чи охорони прав і свобод інших осіб. Комітет відзначив, що фактична заборона зібрання в будь-якому громадському місці в місті Брест, за винятком стадіону «Локомотив», не виправдано обмежує право на свободу зібрань. Тому Комітет дійшов висновку, що право авторів повідомлення відповідно до статті 21 Пакту було порушено [8] .

У міркуваннях від 19 липня 2018 року за повідомленням № 2230/2012 від 12 червня 2012 року Тетяни Северинець, громадянки Білорусі (справа про накладення адміністративного штрафу за проведення мирного зібрання без попереднього повідомлення), Комітет зазначив, що раніше в межах одного з повідомлень щодо вимог про повідомлення про проведення мирного зібрання Комітет вже висловлювався з цього приводу, що вони можуть бути сумісними з дозвільними

обмеженнями, викладеними в статті 21 Пакту. Однак хоча система попередніх повідомлень може мати важливе значення для безпечного проведення публічних демонстрацій, «її правозастосування не може ставати самоціллю». Будь-яке обмеження права на мирні зібрання має бути мотивоване державою-учасником у контексті другого речення статті 21. Це найбільш правильно у разі спонтанних демонстрацій, які за своєю природою не можуть бути поєднані з тривалою процедурою внесення попереднього повідомлення (наприклад, *Кивенмаа проти Фінляндії* (CCPR/C/50/D/412/1990), пункт 9.2.; Європейський суд з прав людини, *Анненков та інші проти Росії* (заява № 31475/10), постанова від 25 жовтня 2017 року, пункт 131 d); *Попова проти Російської Федерації* (CCPR/C/122/D/2217/2012), пункт 7.5.) [9] .

Варто зазначити, що рекомендаційний характер рішень Комітету ООН з прав людини за розглядом індивідуальних звернень та, як наслідок, відсутність обов'язкових міжнародно-правових механізмів захисту прав людини на універсальному рівні призводить до ігнорування окремими державами-учасницями підтверджених фактів порушення прав людини в цілому та права на мирні зібрання зокрема. І в такому разі вже йдеться не про відновлення порушеного права, а про становлення на національному рівні системи таких порушень, які окреслюються рамками національного закону.

Прикладом цьому слугують події останнього року в Республіці Білорусь, пов'язані з силовим розгоном протестних акцій та несанкціонованих масових заходів. Незважаючи на численні рекомендації Комітету ООН з прав людини, зокрема, у проаналізованих вище міркуваннях за зверненнями громадян Білорусі щодо необхідності приведення національного законодавства до міжнародно-правових стандартів, які забезпечують право на мирні зібрання, та неприпустимості його необґрунтованого обмеження, фактично на законодавчому рівні сусідньої держави тривають процеси посилення обмежень цього права та відповідальності за його реалізацію.

Так, з 1 березня цього року в Білорусі набув чинності новий Кодекс про адміні-

стративні правопорушення, яким максимальний розмір штрафу за участь у несанкціонованому масовому заході збільшений з 30 до 100 базових величин (з 870 до 2900 білоруських рублів, тобто понад 900 євро), а при повторних діях – з 50 до 200 базових величин (з 1450 до 5800 рублів, тобто до 1800 євро). Максимальний термін адміністративного арешту за повторну участь у несанкціонованих акціях протягом року тепер становить від 15 до 30 діб (раніше було 25 діб). Крім того, виключено положення, згідно з яким за участь у незаконній акції можна було отримати попередження, а також запроваджено новий вид адміністративного стягнення – громадські роботи. Посилена адміністративна відповідальність за непокору співробітнику міліції. Зміни також передбачають штраф за використання, виготовлення, поширення «заборонених законодавчими актами прапорів, вимпелів, плакатів, емблем або символів. Батьки відповідатимуть штрафом у розмірі від 5 до 30 базових величин, якщо їхні діти братимуть участь в несанкціонованих заходах [10].

28 травня 2021 року прийнято Закон Республіки Білорусь № 114-3 «Про зміну законів з питань трудових відносин», яким внесено зміни до Трудового кодексу Республіки Білорусь та до Закону Республіки Білорусь від 5 січня 2016 року № 354-3 «Про промислову безпеку», що набрали чинності з 30 червня 2021 року.

У частині питань дисциплінарної відповідальності пункт 7 статті 42 Трудового кодексу доповнено новими підставами звільнення за ініціативою роботодавця, зокрема: примушення працівників до участі в страйку, створення іншим працівникам перешкод для виконання їхніх трудових обов'язків, заклики працівників до припинення виконання трудових обов'язків без поважних причин; участь працівника в незаконному страйку, а також в інших формах відмови працівника від виконання трудових обов'язків (повністю чи частково) без поважних причин.

Цим законом також внесені зміни до статті 46 Трудового кодексу, якими виключено необхідність попереднього повідомлення профспілки при розірванні тру-

дового договору з працівником по зазначених підставах звільнення. Змінами до статті 388 Трудового кодексу забороняється під час проведення страйків висування політичних вимог. З урахуванням змін до статті 395 Кодексу рішення суду про визнання страйку незаконним чи рішення про його проведення підлягає негайному виконанню. У чинній редакції статті 388 Трудового кодексу визначено, що спеціальним законом можуть бути встановлені обмеження реалізації права на страйк у такій мірі, у якій це необхідно в інтересах національної безпеки, громадського порядку, здоров'я населення, прав та свобод інших осіб. З метою виключення можливих негативних наслідків як для підприємства та його працівників, так і для суспільства в цілому, Законом встановлено заборону на проведення страйків на підприємствах, що мають небезпечні виробничі об'єкти [11].

Таким чином, внаслідок підміни понять на національному рівні відбувається викривлення самої суті права на свободу зібрань, свободу вираження поглядів, прикриваючись інтересами національної безпеки, громадського порядку, забезпечення прав і свобод інших осіб, що є свідченням свавільної та репресивної поведінки держави.

Білоруський експерт Михайло Пастухов, аналізуючи виконання Республікою Білорусь рішень Комітету ООН з прав людини, зазначав: «Білоруська влада не вважає ці рішення обов'язковими для себе, що викликає зростаючу тривогу в апараті комітету» [12].

Очевидно, що в таких умовах можна говорити про низьку ефективність чинного універсального міжнародно-правового механізму захисту права на свободу мирних зібрань та суміжних прав, який напрацьований у Міжнародному пакті про громадянські та політичні права та Факультативному протоколі до нього. А відтак посилити такий механізм можливо шляхом застосування міжнародно-правової відповідальності за порушення державою взятих міжнародних зобов'язань, у тому числі й щодо забезпечення прав людини.

Закріпивши право на мирні зібрання в статті 39 Основного Закону, Україна взяла на себе зобов'язання щодо його забезпечення, а також гарантувала невтручання у здійснення цього права, окрім як відповідно до закону.

Слід зазначити, що серед розглянутих Комітетом ООН з прав людини станом на сьогодні справ стосовно порушення Україною міжнародних зобов'язань з прав людини немає справ щодо права на мирні зібрання. Утім, це зумовлено не відсутністю фактів порушення права, а наявною можливістю застосування більш дієвих міжнародно-правових механізмів його захисту на регіональному рівні, як то звернення до Європейського Суду з прав людини. Водночас у контексті досліджуваного питання варто звернути увагу на зауваження загального порядку стосовно сьомої періодичної доповіді України, розгляд якої здійснено на 2980 та 2981 засіданнях Комітету 8 та 9 липня 2013 року [13].

Отже, Комітет ООН з прав людини висловив стурбованість відсутністю внутрішньої нормативно-правової бази, яка регулює право на мирні зібрання, та застосування національними судами застарілих правил, які не відповідають міжнародним стандартам і суттєво обмежують право на свободу зібрань. Він також занепокоєний повідомленнями про те, що звернення до суду місцевих органів влади з метою заборони мирних зібрань можуть бути задоволені в 90% випадків. Комітет відзначив, що в парламент був поданий законопроект про порядок організації та проведення мирних зібрань (стаття 21).

Комітет зазначив, що державі-учасниці треба забезпечити, щоб громадяни повною мірою користувались своїм правом на свободу зібрань; потрібно прийняти закон, що регулює свободу зібрань, який передбачає лише такі обмеження, які відповідають суворим вимогам статті 21 Пакту.

Разом з тим, дотепер в Україні такий закон не прийнятий.

Зауважимо, що відповідно до частини п'ятої статті 55 Конституції України кожен має право після використання всіх національних засобів юридичного захисту зверта-

тися за захистом своїх прав і свобод до відповідних міжнародних судових установ чи до відповідних органів міжнародних організацій, членом або учасником яких є Україна.

За змістом статті 2 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» від 02 червня 2016 року № 1402-VIII суд, здійснюючи правосуддя на засадах верховенства права, забезпечує кожному право на справедливий суд та повагу до інших прав і свобод, гарантованих Конституцією і законами України, а також міжнародними договорами, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України.

Частиною восьмою статті 13 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» встановлено, що судові рішення інших держав, рішення міжнародних арбітражів, рішення міжнародних судових установ та аналогічні рішення інших міжнародних організацій щодо вирішення спорів є обов'язковими до виконання на території України за умов, визначених законом, а також відповідно до міжнародних договорів, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України.

Законом України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини» 23 лютого 2006 року N 3477-IV врегульовані відносини, що виникають у зв'язку з обов'язком держави виконати рішення Європейського суду з прав людини у справах проти України; з необхідністю усунення причин порушення Україною Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод і протоколів до неї; з впровадженням в українське судочинство та адміністративну практику європейських стандартів прав людини; зі створенням передумов для зменшення числа заяв до Європейського суду з прав людини проти України.

Зокрема, у статті 10 цього Закону встановлено, що з метою забезпечення відновлення порушених прав Стягувача, крім виплати відшкодування, вживаються додаткові заходи індивідуального характеру.

Додатковими заходами індивідуального характеру є:

а) відновлення настільки, наскільки це можливо, попереднього юридичного стану,

який Стягувач мав до порушення Конвенції (restitutio in integrum);

б) інші заходи, передбачені у Рішенні.

Відновлення попереднього юридичного стану Стягувача здійснюється, зокрема, шляхом:

а) повторного розгляду справи судом, включаючи відновлення провадження у справі;

б) повторного розгляду справи адміністративним органом.

На відміну від чіткого законодавчого врегулювання виконання Україною рішень Європейського Суду з прав людини, можна констатувати, на жаль, що для виконання рішень Комітету ООН з прав людини в Україні відповідний правовий механізм нині відсутній взагалі.

Вважаємо, що усунути означену прогалину в національному законодавстві було б можливим шляхом, зокрема, внесення змін до процесуальних кодексів України, передбачивши, що міркування Комітету ООН з прав людини, у яких встановлені порушення Україною міжнародно-правових зобов'язань при розгляді справи, є підставою для перегляду судового рішення національним судом.

Висновки

Підсумовуючи наведене, зазначимо, що зауваження загального порядку та міркування Комітету ООН з прав людини за результатами розгляду індивідуальних повідомлень про порушення прав людини, гарантованих Міжнародним пактом про громадянські і політичні права, у тому числі й права на мирні зібрання, не мають обов'язкової юридичної сили, що свідчить про їхню недосконалість. Однак важливо, що такі рішення Комітету не лише спонукають держави до вжиття належних заходів щодо відновлення порушених прав конкретної особи, яка зверталася за міжнародно-правовим захистом, а також містять вказівку на необхідність приведення національного законодавства у відповідність до міжнародно-правових стандартів. Водночас подальша реалізація висловлених Комітетом рекомендацій залежить від волі держав-учасниць, які взяли на себе відповідний юридичний обов'язок до вжиття на-

лежних та достатніх засобів правового захисту. Отже, досягти належної ефективності чинних міжнародно-правових механізмів захисту права на мирні зібрання можливо шляхом прийняття на національному рівні матеріально-правових норм, що регулюють захист права на мирні зібрання, відповідно до міжнародно-правових стандартів та доповнення чинних процесуально-правових норм щодо підстав перегляду судового рішення в разі встановлення Комітетом ООН з прав людини порушення державою-учасницею відповідних міжнародно-правових зобов'язань.

Література

1. Конституція України // [Електронне посилання] <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#n5253>
2. Українська дипломатична енциклопедія: у 2 т./Київ.нац.ун-т імені Тараса Шевченка, Ін-т міжнарод. відносин; редкол. Л.В. Губерський (голова) та ін. Київ: Знання України, 2004. Т.1. – 2004. 655 с.
3. Загальна декларація прав людини // [Електронне посилання] https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_015#o59
4. Міжнародний пакт про громадянські і політичні права // [Електронне посилання] https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_043#Text
5. Факультативний протокол до Міжнародного пакту про громадянські і політичні права // Електронний ресурс: https://zakon.rada.gov.ua/laws/card/995_086
6. Зауваження загального порядку Комітету ООН з прав людини № 37 від 17 вересня 2020 року // Електронний ресурс: <http://docstore.ohchr.org/SelfServices/FilesHandler.ashx?enc=6QkG1d/PPRiCAqhKb7yhsrdB0H1l5979OVGGb+WPAXj3+ho0P51AAHSqSubYW2/ROAag545hCEpG5u5zQsDpYQPUYSNeyb456XRPbWnwZ+pk4wqETaf037bwQ9eOWaCR>
7. Міркування Комітету ООН з прав людини за розглядом повідомлення № 2461/2014 // Електронний ресурс: <https://juris.ohchr.org/Search/Details/2854>
8. Міркування Комітету ООН з прав людини за розглядом повідомлення-

№ 1949/2010 // Електронний ресурс: <https://juris.ohchr.org/Search/Details/1960>

9. Міркування Комітету ООН з прав людини за розглядом повідомлення-№ 2230/2012 // Електронний ресурс: <https://juris.ohchr.org/Search/Details/2531>

10. Електронний ресурс: <https://www.dw.com/uk/900-yevro-shtrafu-v-bilorusi-posylyly-vidpovidalnist-za-uchast-u-protestakh/a-56737230>

11. Електронний ресурс: https://mintrud.gov.by/ru/news_ru/view/press-reliz-k-zakonu-respubliki-belarus-ot-28-maja-2021-g--114-z-ob-izmenenii-zakonov-po-voprosam-trudovyx-otnoshenij_4083/

12. Пастухов М. Обращение к читателю/ Вестник прав человека. – 2010. - № 1. – С. 4.

13. Зауваження загального порядку Комітету ООН з прав людини стосовно сьомої періодичної доповіді України-8 та 9 липня 2013 року // Електронний ресурс: https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/15/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CCPR%2fC%2fUKR%2fCO%2f7&Lang=ru

14. Закон України «Про судоустрій і статус суддів» // Електронний ресурс: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1402-19#n6>

15. Закон України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини» // Електронний ресурс: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3477-15#o73>

ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ВИЗНАЧЕННЯ СТАТІ В КОНТЕКСТІ ВПРОВАДЖЕННЯ ПОЛІТИКИ ГЕНДЕРНОЇ РІВНОСТІ В УКРАЇНІ

ХОБОР Романа Богданівна - кандидат юридичних наук, старший викладач кафедри медичного права, факультет післядипломної освіти Львівського національного медичного університету імені Данила Галицького (м. Львів, Україна)

ORCID: <https://orcid.org/0000-0001-8674-063X>

УДК: 349.2

DOI 10.32782/LAW.UA.2021.3.27

В статті обговорюється ряд питань, пов'язаних з головним її сюжетом - правовим регулюванням визначення статі. Ведучим об'єктом критики виступає тезис, в відповідності з яким статі належить бути бинарною опозицією, а представляє собою спектр. Таким чином представники гендерних досліджень намагаються продемонструвати, що бинарність статі вкорінена в бинарності статі. Саме в цьому кроється їх пристальне уваження до інтерсексам, оскільки останні пропонують розглядати статі як спектр. Зазначається помилковість такої аналогії, оскільки статі визначаються не наявністю статевих органів, їх розміром і/або функціональністю, а гаметами, які бувають двох видів - жіночі, або чоловічі. Автор дійшов до висновку, що використання поняття «гендер» на національних територіях свідчить про визнання державою того факту, що більшість відмінностей між чоловіками і жінками мають соціальний, а не біологічний характер, а тому для формування ідентичності людини гендер має більше значення, ніж статі. При таких умовах статі диференціація в національному законодавстві виглядає як атавізм. Діється висновок про необхідність уніфікації використання понять «статі» і «гендер». При цьому, однак, слід чітко розрізняти, в яких випадках диференціація повинна бути статі, а в яких - гендерне вміщення.

Ключові слова: статі, гендер, статі диференціація, дисфорія, гендерні студії.

Вступ

Однією з рис, які визначають сучасну епоху, є, за влучним вираженням Г. Кубі, глобалізація статі революції [1, с. 70]. Становлення в ХХ столітті психології та споріднених наук, на кшталт сексології, спричинили переосмислення статі поділу суспільства. Якщо раніше статі диференціація уявлялася природною та, у своїй основі, біологічною, то тепер її повсюдно інтерпретують у суспільно-психологічному ключі, у результаті чого на порядку денному світової праволюдності політики стоїть забезпечення вже не *статі*, а *гендерної рівності*, про що Об'єднані Нації заявили ще у своїх Цілях тисячоліття [2].

Складно сказати, що вплинуло на цю загальносвітову тенденцію більше, дискредитація біології (після химерних намагань використати її положення для обґрунтування расової нерівності, антисемітизму та нацизму) [3] чи все ж таки утвердження антропологічного світосприйняття, однак, так чи так, їхній кумулятивний ефект призвів до того, що соціальній природі чоловіків та жінок почали надавати істотно більшого значення, ніж біологічній.

Пропонована вашій увазі розвідка має на меті висвітлити наявний стан і тенденції співвідношення в національному правопорядку між поняттями статі та гендеру. Робити ми це будемо в контексті аналізу правового регулювання порядку визначення статі. Цей, можливо, дещо несподіваний (принаймні з точки зору відсутності попередніх до-

сліджень з аналогічного предмета) ракурс дасть можливість краще усвідомити плетеницю зв'язків між відповідними поняттями, а також забезпечить вихідними міркуваннями для прогнозування перспектив реалізації в Україні політики гендерної рівності.

До слова, для постановки озвучених питань на вітчизняних теренах є вельми вдалий привід: з-поміж подій у галузі прав людини липень 2021 року відзначився новиною про те, що Сполучені Штати оголосили запровадження у найближчому майбутньому «гендеру Х» як засобу офіційної ідентифікації фізичних осіб [4]. Ця подія, як видається, так чи інакше справить вплив на формування та реалізацію гендерної політики по обидва боки Атлантичного океану, а її проєкції на вітчизняний правопорядок, безумовно, заслуговують на увагу вже зараз.

Насамкінець, актуальність пропонованої теми зумовлюється спершу нашумілим, а тепер, як видається, дещо «відшумілим» підписанням Україною Конвенції Ради Європи про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству та боротьбу з цими явищами (більше відомої як Стамбульська конвенція) ще в далекому листопаді 2011 року. Зволікання з ратифікацією зумовлені, вочевидь, браком політичної волі, віддзеркаленням якого є відсутність необхідної законодавчої ініціативи. Між тим, Україна немов завмерла між двома альтернативами, що проєктуються на геополітичний простір або у формі своєрідного сусідства з Туреччиною (яка з липня цього року вийшла зі Стамбульської конвенції), або з країнами ЄС, які підписали і ратифікували останню [5]. Ці питання мають особливо актуальний характер з огляду на ту обставину, що Конвенція є чи не найсильнішим інструментом забезпечення стандартів гендерної рівності не лише в національних правових системах держав-учасниць Ради Європи, але й за межами останньої.

Пропоноване дослідження носить міждисциплінарний характер. У ньому використовуються знання біології, генетики і медицини у їхньому зв'язку із правовим регулюванням.

Структура дослідження

Ми почнемо з викладення понятійного апарату, після чого перейдемо до аналізу правового регулювання в аспекті визначення статі людини та завершимо міркуваннями про співвідношення статі і гендеру за національним законодавством, а також перспектив розвитку цього співвідношення.

Понятійний апарат

Як відомо, нині відбувається імплементація у законодавство України елементів політики гендерної рівності, що опосередковується, зокрема, усе більшим поширенням тут терміно-поняття «гендер». Використовується воно задля утвердження заборони гендерної дискримінації та інших стандартів гендерної рівності на вітчизняних теренах. Як ми продемонструємо нижче, у національному законодавстві навряд чи знайдеться інша пара понять, яку б використовували настільки непослідовно, як «стать» і «гендер», а відтак існує нагальна потреба визначити і розмежувати останні з міркувань забезпечення законодавчої економії.

Стать організму є важливою фенотиповою характеристикою, яка поєднує в собі ряд морфологічних і функціональних властивостей, що забезпечують відтворення нащадків і передачу їм спадкової інформації [6, с. 717]¹. «Стать у людини – це ознака генетично детермінована, успадковується за законами Менделя, про що свідчить рівне співвідношення статей у кожному наступному поколінні», – пише колектив викладачів Вінницького університету [6, с. 718]².

Зазвичай вказують, що стать людини визначається комбінацією 46 XX та XY хромосом батьків³. Попри те, що подібне пояснен-

¹ Шевчук Т.І. Молекулярно-генетичні механізми і рівні визначення статі у людини та їх порушення / Хлестова С.С., Горбатюк С.М., Васенко Т.Б., Спрут О.В. Вісник Вінницького національного медичного університету, 2019, Т. 23, №4, с. 717

² Шевчук Т.І. Молекулярно-генетичні механізми і рівні визначення статі у людини та їх порушення / Хлестова С.С., Горбатюк С.М., Васенко Т.Б., Спрут О.В. Вісник Вінницького національного медичного університету, 2019, Т. 23, №4, с. 717

³ Третім варіантом поєднання є т.зв. мозаїцизм, коли одні клітини мають хромосоми типу XXУ, а інші XY.

ня вважається прийнятним, воно, на нашу скромну думку, лише розкриває генетичний процес вибору статі.

Власне відмінність між протилежними статями пояснює те, *які саме гамети виробляє організм* [7, с. 14-19]. У людини зустрічаються лише два різновиди гамет, жіночі і чоловічі: яйцеклітина і сперматозоїд. Саме звідси фундаментально впливає диференціація на статі, яка опосередковується в суспільних відносинах через гендерні ролі. Поділ на статі має бінарний характер.

І хоча зазвичай давати визначення від протилежного справа невдячна, з гендером такий підхід поцілює в саму суть: передусім треба знати, що гендер це не стать. Але, при цьому ж, уявити собі гендер без статі неможливо. Подібний тип зв'язків можна схарактеризувати як взаємний або діалектичний.

Пошуки офіційного (чи офіціозного) тлумачення поняття *гендеру* ведуть врешті до низки джерел м'якого права, прийнятих під егідою ООН. Так, у доповіді Генерального секретаря ООН від 3 вересня 1998 р. «Запровадження гендерної перспективи в роботу договірних органів Об'єднаних Націй» термін «гендер» означає соціально конструйовані ролі жінок та чоловіків, які приписують останнім на підставі статі, у публічному або особистому житті. Термін «стать» означає біологічні та фізіологічні характеристики жінок та чоловіків [8, с. 5].

«Гендерні ролі, – зазначав Генеральний секретар ООН, – зумовлюються конкретним соціально-економічним, політичним та культурним контекстами; на них також впливають інші чинники, зокрема вік, раса, клас та етнічна приналежність» [8, с. 6]. Різноманіття гендерних ролей, які опановуються в конкретних суспільствах, можна спостерігати як у межах одного суспільства, так і в порівнянні з іншими.

Згідно із поясненням Спеціального радника Генерального секретаря з гендерних питань, гендер означає соціальні риси та можливості, які асоціюються з жінками та чоловіками та взаєминами між жінками, чоловіками, хлопчиками і дівчатками. Ці риси, можливості і взаємини є соціальними конструктами, які опановуються в процесі соціалізації. Вони зумовлюються контекстом, ча-

сом, можуть змінюватись. Гендер визначає, чого очікувати, що дозволено і що цінується в жінках та чоловіках, а також яка «питома вага» відповідальності лежить на перших і других. У більшості суспільств є відмінності й нерівності між жінками та чоловіками, що виявляється в їхніх різних

- обов'язках та відповідальності;
- ролях;
- власності на ключові ресурси;
- можливостях для прийняття рішень [9].

Отже, *гендер – це соціально сконструйована стать, яка опосередковується у суспільних відносинах через обов'язки, відповідальність, ролі і фактичні можливості жінок та чоловіків.*

Ще одним поняттям, що тісно пов'язане зі вже розглянутими вище, є *гендерна ідентичність*. Згідно з Джок'якартськими принципами остання визначається як глибоке усвідомлення тією чи іншою особою внутрішніх та індивідуальних особливостей гендерної приналежності, яка може як збігатися, так і не збігатися зі статтю за народженням, включаючи індивідуальне відчуття свого тіла (при наявності вільної волі може супроводжуватися зміною зовнішності або фізіологічних функцій медичними, хірургічними або іншими засобами) та інші прояви, такі як одяг, мова і особливості поведінки [10].

Гендерна ідентичність може як збігатись, так і не збігатись зі статтю. Незбіг носить назву «транссексуалізм» і кваліфікується за Міжнародною класифікацією хвороб десятого перегляду [12] та законодавством України [13]⁴ в якості психічного і поведінкового розладу. Щоправда, такий підхід знає змін уже з наступного року, з набуттям чинності Міжнародної класифікації хвороб одинадцятого перегляду⁵.

Для розуміння статі і гендеру важливого значення набуває уявлення про їхню *тяглість*: гендер – це не бінарна опозиція, а *тяглість* – тобто множина, поєднана в єдине

⁴ Медико-біологічні та соціально-психологічні показання для зміни (корекції) статевої належності <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1589-16#n17>

⁵ Rodriguez MF, Granda MM, González V. Gender Incongruence is No Longer a Mental Disorder. J Mental Health & Clin Psychology (2018) 2(5): 6-8

ціле низкою сімейних подібностей. Як зазначають дослідники, гендерна теорія стверджує про те, що «біологічна стать як чоловіка, так і жінки не має значення для людської ідентичності, а є лиш «диктатурою природи» над вільним самовизначенням людини, від якої треба визволитися» [1, с. 68]. *Гендер, відповідно, є не дихотомією, а континуумом чи тяглістю.* На формування гендеру справляють вплив такі фактори як стать, сексуальна орієнтація, наявність чи відсутність гендерної дисфорії тощо [14]. Через уведення поняття «гендер» у національні джерела феміністки намагаються «розчинити» в народних масах «токсичну мускульність» [15, с. 715-718], яка, на їхню думку, є головною причиною дискримінації й утиску жінок у всьому світі.

«Передбачається, що все соціальне біологічно основане і тільки як таке вважається природним і нормальним, – пишуть О. Здравомислова та А. Темкіна. – Таким чином закріплюється позаісторизм і есенціалізм (сутнісна незмінність) сформованих відносин між статями і взагалі соціальними групами, які відрізняються за біологічними ознаками». «Богу – богове, людині – людське, негру – рабство, білому – президентське крісло. Природа людини, з цієї точки зору, двоїста – усе на світі ділиться на «чоловіче» і «жіноче», – саркастично підсумовують авторки [16, с. 111]. Саме тому вважають, що рівність чоловіків і жінок можлива лише в небінарному суспільстві.

Однак сучасний рух за гендерну рівність оголосив війну ще одній бінарній опозиції – поділу на статі. На обґрунтування тези, що стать є множиною, зазвичай пропонують обмірковувати її за аналогією із гендером [7, с. 15, 16, 20-22]. Що цікаво, як доказ, що «жінка-чоловік» не є бінарною опозицією, представники гендерних студій наводять приклади осіб, які страждають на порушення статеві диференціації. Так авторитетний колектив Хелслайн Едіторіел Тім зазначає, що інтерсексуальність теж є спектром, полюсами якого є чоловік, з одного боку, та жінка – з іншого [17].

Можна схарактеризувати означений щойно підхід як спробу трансплантації понятійного матеріалу з гендеру на стать. Бінарне визначення статі не влаштовує сучасних

лівих лібералів. Вони намагаються продемонструвати, що *небінарність гендеру вкорінена в небінарності статі.* Саме в цьому, на наше міркування, криється їхня пильна увага до інтерсексів, адже останніх пропонують розуміти як свідчення того, що стать як гендер є спектрами.

Однак, як ми зазначали вище, *стать, на відміну від гендеру, корелюється з бінарним поділом на жіночі і чоловічі гамети.* Стать може бути лише бінарною, що не заважає визначенню небінарності гендеру.

Непоследовність національного правового регулювання співвідношення понять «гендер» і «стать». Слід відзначити тенденцію до все більшого поширення національним законодавством терміно-поняття «гендер». Однак із такими новелами пов'язані і деякі несподіваності, адже не зрозуміло, як ці поняття співіснують у межах єдиного правового поля.

Так, частина 1 статті 1 Закону України «Про забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків» встановлює, що гендерна рівність – це «рівний правовий статус жінок і чоловіків та рівні можливості для його реалізації, що дозволяє особам обох статей брати рівну участь у всіх сферах життєдіяльності суспільства» [18]. Прикметно, що у запропонованій дефініції гендер визначається через стать; чоловік і жінка тут також розуміються саме як *протилежні статі.* Погоджуючись із думкою М. Ратушного про те, що означений закон був першою спробою закріпити заборону дискримінації жінок та чоловіків у спеціальному законі (а хіба доводиться багато очікувати від першої спроби?) [19], слід усе ж відзначити певну застарілість використовуваного апарату. Сучасне уявлення про гендер як соціальний конструкт засноване на запереченні біологічного детермінізму в розумінні відносин між статтями.

Закон України «Про Національну раду України з питань телебачення і радіомовлення» також говорить саме про *гендерний* (а не статевої) склад Національної ради; чинна редакція Кодексу законів про працю згадує гендер з-поміж захищених від дискримінації ознак поруч зі статтю (залишаючи гадати, за якою саме ознакою слід квалі-

фікувати дискримінацію жінок та чоловіків, гендерною чи статевою). Постає запитання: *що саме відбувається в законодавстві України? Можливо, перед нами всього лише зміна вивісок, де застаріле слово «стать» услід за модою поступається більш прогресивному аналогу, чи ми насправді спостерігаємо за початком гендерної революції в Україні?* Залежно від особистих побажань і настроїв на ці питання можна дати протилежні відповіді, і жодна з них не буде відповідати об'єктивній дійсності, оскільки об'єктивно з цього питання існує невизначеність, що, до слова, звичайно ж створена умисно, для того щоб національні політичні агенти мали більше простору для геополітичних маневрів з питань гендерної рівності.

Чи не найбільш проблематичною і непослідовною в цьому стосунку можна вважати чинну систему ідентифікації громадян України, у якій враховується не гендер, а саме стать.

Так, згідно з п. 8 Правил державної реєстрації актів цивільного стану в Україні, затверджених Наказом Міністерства юстиції України від 18.10.200 № 52/5, заява про державну реєстрацію народження має містити поруч з іншими відомостями про дитину *вказівку на її стать* [21]. Аналогічно, згідно з Тимчасовим порядком оформлення і видачі паспорта громадянина України *стать* вказується у шостому рядку паспорта громадянина України [22].

Деякі узагальнення

Непослідовність позиції законодавця стосовно співвідношення статі і гендеру вбачається нам у наступному. Визнання гендеру свідчить про визнання державою тієї обставини, що більшість відмінностей між чоловіками і жінками мають радше соціальний, ніж біологічний характер, саме тому для формування ідентичності особи гендер має важливіше значення, ніж стать. За таких умов статева диференціація у вітчизняному законодавстві виглядає як атавізм.

Вітчизняний законодавець відкрито поклоняється двом богам, намагаючись догодити як противникам, так і послідовникам гендерної ідеології. Це, зі свого боку, спричиняє більш ніж просто термінологічні не-

узгодженості. Так, виглядає незрозумілим становище, за якого батьки зобов'язані зробити вибір стосовно статі виховання при реєстрації народження дитини з порушенням статевої диференціації – у цій частині, на нашу думку, більше віталася б гнучкість правового регулювання. Однак парадокс цієї ситуації в тім, що, визнаючи гендер, та, вочевидь, елементи гендерної ідеології, законодавець, між тим, продовжує розглядати саме диференціацію на статі як фундаментальну для ідентифікації особи.

Гадаємо, що найкращою відповіддю на означені вище вади правового регулювання була б системна уніфікація використання терміно-понять «стать» та «гендер». При цьому слід чітко уявляти, у яких випадках диференціація повинна носити статевої, а в яких – гендерний зміст.

Література

1. Кубі Г. Глобальна сексуальна революція: руйнування свободи в ім'я свободи. К.: Мандрівець, 2018, 328 с.
2. Millennium Development Goals : [URL: <https://www.un.org/development/desa/r/millennium-development-goals.html>]
3. Эсэсовец и вопрос крови. Биологические основы и их осмысленное применение для сохранения и приумножения нордической крови, [пер. с нем.], М.: Русская правда, 2000, 55 с.
4. The U.S. Will Add A 3rd Gender Option On Passports : [URL: <https://www.npr.org/2021/06/30/1011866915/u-s-will-add-an-option-other-than-male-or-female-on-passports>]
5. Turkey's withdrawal from the Istanbul Convention: A retrogressive step back in the protection of women's human rights enshrined in the CEDAW Convention : [URL: <https://reliefweb.int/report/turkey/turkey-s-withdrawal-istanbul-convention-retrogressive-step-back-protection-women-s>]
6. Шевчук Т.І. Молекулярно-генетичні механізми і рівні визначення статі у людини та їх порушення / Хлестова С.С., Горбатюк С.М., Васенко Т.Б., Спрут О.В. Вісник Вінницького національного медичного університету, 2019, Т. 23, №4, с. 717-722.

7. Soh Debra. The End of Gender: Debunking the Myths about Sex and Identity in Our Society Simon and Schuster, 2020, 336 p

8. Integrating the gender perspective into the work of United Nations human rights treaty bodies. Report by the Secretary-General. Geneva, 14-18 September 1998, 18 p.

9. Office of the Special Adviser on Gender Issues and the Advancement of Women, United Nations. Important Concepts Underlying Gender Mainstreaming : [URL: <https://www.un.org/womenwatch/osagi/pdf/factsheet2.pdf>]

10. The Yogyakarta Principles plus 10 (YP+10) : [URL: <http://yogyakartaprinciples.org/>]

11. Evaluation of OHCHR Performance in Gender Mainstreaming (2010)

12. 2021 ICD-10-CM Codes : [URL : <https://www.icd10data.com/ICD10CM/Codes>]

13. Медико-біологічні та соціально-психологічні показання для зміни (корекції) статевої належності. Наказ Міністерства охорони здоров'я України 05.10.2016-№ 1041 : [URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1589-16#n17>]

14. Уніфікований клінічний протокол медичної допомоги «гендерна дисфорія» : [URL : https://www.insight-ukraine.org/uploads/files/clinic_protokol.pdf]

15. Kupers, Terry A. Toxic masculinity as a barrier to mental health treatment in prison. *Journal of Clinical Psychology* (Wiley) 61 (6): 713–724.

16. Здравомыслова Е.А., Темкина А.А. Социальное конструирование гендера, *Социологический журнал*, 1998, №3/4, С. 111-122.

17. Here's What to Know About Having a Baby Who Is Intersex : [URL : <https://www.healthline.com/health/baby/what-does-intersex-look-like>]

18. Закону України «Про забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків», Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2005, № 52, ст.561

19. Ратушний М. Гендер в Україні: юридичний аналіз і рекомендації для ЗМІ : [URL : <https://imi.org.ua/articles/hender-v-ukrajini-yurydychnyj-analiz-i-rekomendatsij-dlya-zmi-i882>]

20. Закон України «Про Національну раду України з питань телебачення і радіомовлення», Відомості Верховної Ради України (ВВР), 1997, № 48, ст. 296

21. Правила державної реєстрації актів цивільного стану в Україні, затверджені наказом Міністерства юстиції України від 18.10.2000 № 52/5

22. Тимчасовий порядок оформлення і видачі паспорта громадянина України, затверджений наказом Міністерства внутрішніх справ України 06.06.2019 № 456

LEGAL REGULATION OF SEX IDENTIFICATION AGAINST THE BACKGROUND OF GENDER EQUITY POLICY

The article discusses a number of issues related to its main topic – the legal regulation of gender determination. The leading object of criticism is the thesis that sex is not binary, but rather a spectrum. In this way, representatives of gender studies try to demonstrate that the non-binary nature of gender is rooted in the non-binary nature of gender. This, in our opinion, is their close attention to intersex, because the latter are offered to be understood as evidence that gender and gender are spectra. Emphasis is placed on the fallacy of such a conceptual transplant, because sex is determined not by the presence of genitals, and gametes, which are exclusively of two types - either female or male. The author concludes that the use of the term “gender” in the national field indicates the state’s recognition of the fact that most differences between men and women are social rather than biological, which is why gender is more important than gender for the formation of personal identity. Under such conditions, gender differentiation in domestic law looks like an atavism. It is concluded that it is necessary to unify the use of the terms “sex” and “gender”. At the same time, however, it should be clearly imagined in which cases the differentiation should have a sexual and in which a gender content.

It should be noted that the term “gender” is becoming more widespread in national legislation. However, there are some inconsistencies associated with such short stories, as it is unclear how these concepts coexist within a

АНОТАЦІЯ

У статті обговорюється низка питань, які пов'язані з головним її сюжетом – правовим регулюванням визначення статі. Провідним об'єктом критики виступає теза, що стать є не бінарною, а натомість є спектром. У такий спосіб представники гендерних студій намагаються продемонструвати, що небінарність гендеру вкорінена в небінарності статі. Саме в цьому, на наше міркування, криється їхня пильна увага до інтерсексів, адже останніх пропонують розуміти як свідчення того, що стать, як і гендер, є спектрами. Наголошується на помилковості подібної понятійної трансплантації, оскільки стать визначається не наявністю геніталіями, їхні розміром чи функціональністю, а гаметами, які бувають виключно двох видів – або жіночі, або чоловічі. Авторка доходить висновку, що використання поняття «гендер» у національному праві свідчить про визнання державою тієї обставини, що більшість відмінностей між чоловіками і жінками мають радше соціальний, ніж біологічний характер, а саме тому для формування ідентичності особи гендер має важливіше значення, ніж стать. За таких умов статева диференціація у вітчизняному законодавстві виглядає як атавізм. Робиться висновок про необхідність уніфікації використання терміно-понять «стать» та «гендер». При цьому, однак, слід чітко уявляти, у яких випадках диференціація повинна носити статеви, а в яких – гендерний зміст.

Ключові слова: стать, гендер, статева диференціація, дисфорія, гендерні студії.

single legal field.

The question arises: what exactly is happening in the legislation of Ukraine? Maybe we are just changing the signs, where the outdated word “sex” follows the fashion of a more progressive counterpart, or are we really watching the beginning of the gender revolution in Ukraine? Depending on personal wishes and attitudes, these questions can be answered in the opposite way, and none of them will correspond to the objective reality, because objectively there is uncertainty on this issue, which, incidentally, is of course created intentionally to national political agents had more room for geopolitical maneuvers on gender equality.

Perhaps the most problematic and inconsistent in this regard is the current system of identification of Ukrainian citizens, which does not take into account gender, but gender.

Thus, according to paragraph 8 of the Rules of state registration of civil status in Ukraine, approved by the Order of the Ministry of Justice of Ukraine from 18.10.200 № 52/5, the application for state registration of birth must contain, among other information about the child, an indication of his sex. Similarly, in accordance with the Temporary Procedure for Registration and Issuance of a Passport of a Citizen of Ukraine, gender is indicated in the sixth line of the passport of a citizen of Ukraine.

Key words: sex, gender, sexual differentiation, dysphoria, gender studies.

ПРОФЕСІЙНЕ ВИГОРАННЯ ВИКЛАДАЧІВ ЗАКЛАДІВ ВИЩОЇ ОСВІТИ

ТИМЧЕНКО Ольга Валентинівна - кандидат психологічних наук, доцент (Чернігів, Україна)

БОВДИР Олена Сергіївна - кандидат педагогічних наук, доцент, завідувачка кафедри фундаментальних дисциплін Херсонського інституту ПрАТ «Вищий навчальний заклад «Міжрегіональна Академія управління персоналом» (Херсон, Україна)

ГОНЧАРЕНКО Любов Анатоліївна - кандидат педагогічних наук, доцент, доцент кафедри фундаментальних дисциплін Херсонського інституту ПрАТ «Вищий навчальний заклад «Міжрегіональна Академія управління персоналом» (Херсон, Україна)

УДК 159.923-058.19

DOI 10.32782/LAW.UA.2021.3.28

У статті окреслено сутність феномену професійного вигорання, його ознаки. Вказано на причини й підходи щодо пояснення його появи, зокрема у професійній діяльності викладачів закладів вищої освіти. Зроблено акцент на тому, що емоційне вигорання є результатом невідповідності між особистістю та роботою, синдромом фізичного й емоційного виснаження, основа якого виникає зі стресу міжособистісної взаємодії й містить розвиток негативної самооцінки, негативного ставлення до роботи, втрату розуміння та співчуття.

Розкрито основні причини розвитку професійного вигорання педагогів, зокрема й закладів вищої освіти: до них відносять небажання працювати в цій галузі, професійна втома, що накопичується за роки роботи, вікові зміни, нерозуміння цілей своєї роботи, постійна одноманітна діяльність, що спричиняє високий рівень нервозності, стомлюваність, постійний стрес. Вказано також про те, що неправильна дисципліна; віддача всього себе роботі, напруженість, конфлікти серед колег, нестача умов для самовираження, неможливість подальшого навчання, підвищення кваліфікації, професійного зростання є умовами для емоційного вигорання викладачів закладів вищої освіти.

Визначено, що професійне вигорання педагога більшою мірою пов'язане з наслідками хронічного стресу, в якому перебуває викладач, бо він відчуває себе виснаженим, у нього суттєво знижена мотивація, а звичного відпочинку не вистачає щоб відновитися. Також зазначено, що стрес іноді є необхідним явищем у житті людини, оскільки

він допомагає пристосуватися до умов, впливає на працездатність і творчість, вчить долати перешкоди на життєвому і професійному шляху, мобілізувати свої сили і набувати впевненості в собі. Водночас стрес стає руйнівним для людини/педагога, бо часто є характерною надмірною діяльністю або визначається змінами, емоційної замученості у проблемі, надмірною активністю або терміновістю, втратою енергії і може призводити до тривожних розладів, завдає основної шкоди фізичному здоров'ю осіб що працюють у сфері освіти.

Ключові слова: викладач, вигорання, синдром, стресостійкість, професійна діяльність, подолання, відновлення, самоорганізація.

Постановка проблеми

Професійна сфера кожної людини накладає відбиток на її поведінку, дії, особисті якості. Особливо це стосується осіб, які проводять діяльність, що потребує високого ступеня відповідальності за інших людей, надмірно інтенсивного спілкування, інформаційного перевантаження, знаходження в постійних екстремальних ситуаціях, що треба негайно вирішувати. До таких професій спеціалісти відносять педагогічну діяльність і визначають її як сферу, в якій існує багато професійних стресорів.

Особливість роботи педагогів полягає в тому, що кожного дня вони стикаються з високою емоційною напругою, що виникає із багатьох різноманітних ситуацій, інтенсивністю міжособистісного спілкування,

необхідністю термінового розв'язання конфліктних ситуацій. У зв'язку з цим, педагогічні працівники витрачають багато сил та енергії, зокрема, щоб встановити довірливі стосунки зі здобувачами вищої освіти, колегами, керівництвом закладу освіти, а також щоб зберігати спокій та управляти власними емоціями у діловому спілкуванні.

Професійне нездоров'я викладача закладу вищої освіти залежить від багатьох чинників, на які він не завжди здатен вплинути. Такими є феномен емоційного вигорання як результат невідповідності між особистістю та роботою, синдром фізичного й емоційного виснаження, основа якого виникає зі стресу міжособистісної взаємодії й містить розвиток негативної самооцінки, негативного ставлення до роботи, втрату розуміння та співчуття.

Все це свідчить про важливість збереження психічного здоров'я викладачів і має визначатися як надзвичайно актуальне завдання на сучасному етапі розвитку суспільства.

Аналіз останніх досліджень і публікацій

Прояву синдрому професійного вигорання особи в різних професіях приділяли увагу такі вчені як І. Ващенко, К. Маслач Е. Махер, Л. Карамушка, В. Клименко, Н. Побірченко, О. Полуніна Т. Ронгинська, Б. Содерфельдт, Г. Сухобська, Н. Чепелева, Т. Форманюк. Вони досліджували здебільшого фахові ознаки й специфіку їх дії на спеціаліста. Низка науковців особливої уваги приділяла дослідженню питання професійної деформації працівників різних установ і організацій серед них: С. Безносів, В. Медведєв, Б. Новиков.

Методи діагностики синдрому професійного вигорання були запропоновані у роботах В. Бойка, Н. Водоп'янової, С. Джексона, К. Маслач, О. Старченкової та ін.

Задоволеність професійною діяльністю; особливості професійного стресу; прояви синдрому емоційного вигорання під час роботи; професійну деформацію досліджували С. Безносів, В. Заусенко, Л. Карамушка, Б. Новиков, В. Медведєв, Т. Ранинська, А. Реан. Р Шаміонов.

Про особливості професійного стресу та окремі прояви синдрому професійного вигорання у працівників закладів освіти у своїх працях вказували: О. Баранов, В. Зеньковський, Л. Колеснікова, Ю. Львов, В. Никонов, А. Реан, А. Шафранова та інші.

Зважаючи на думки низки науковців щодо професійного вигорання, зазначимо, що дослідниками цей феномен визначається по-різному, це свідчить про відсутність єдиного підходу до проблеми, зокрема, наявні відмінності у поглядах на місце емоційного вигорання серед інших понять, пов'язаних із професійною дезадаптацією особистості. Також різняться думки науковців щодо класифікації симптомів; не існує єдиних діагностичних критеріїв, адже синдром складно виявити. Зазначене окреслює необхідність ґрунтовніше розкрити питання емоційного вигорання, зокрема в напрямку профілактики і подолання.

Мета статті – розкриття проблеми професійного вигорання викладачів закладів вищої освіти як нагальної.

Виклад основного матеріалу

Проблема професійного вигорання розглядається науковцями у межах трьох напрямів, зокрема, що це явище є виявом синдрому хронічної втоми, стану фізичного, психічного, емоційного виснаження, який є наслідком тривалого перебування в емоційно перевантажених ситуаціях спілкування; професійне вигорання – це двовимірна модель, що складається з емоційного виснаження та деперсоналізації; трикомпонентна система, що охоплює емоційне виснаження, деперсоналізацію; редукцію особистісних прагнень [4].

Більшою мірою психологи визначають синдром «вигорання» у контексті професіоналізації й досліджують цей феномен залежно від віку та стажу роботи у певній сфері.

Фахівці стверджують, що люди, які працюють понаднормово, а потрапивши додому ще продовжують це робити, або не можуть «перемкнути» свій емоційний стан на відпочинок, частіше страждають на вигорання. У них виникає емоційне на-

пруження, відчуття постійної перевтоми, підвищення частоти та інтенсивності головного болю, безсоння, погіршення стану здоров'я, роздратованість, небажання виконувати свою роботу. Звичайно такий стан потрібно контролювати і проводити профілактичну роботу. Отже, якщо людина незадоволена роботою, мало відпочиває, не може сконцентруватися на рішеннях, не здатна брати відповідальність за виконання власної роботи, то це є ознаками емоційного вигорання, що згодом призводить до професійної деформації.

У науковій літературі вживається низка понять, які позначають явище вигорання: емоційне вигорання, емоційне виснаження, професійне вигорання, професійне виснаження. Н. Коновчук зазначає, що явище емоційного вигорання (виснаження) є ширшим і вмщує поняття «професійного вигорання», основною причиною якого він визначає організаційний фактор (умови праці, робоча атмосфера, відносини з начальством і колегами тощо) [2]. Ми погоджуємося з автором і в цій статті будемо використовувати терміни «професійне вигорання» та «емоційне вигорання» як тожні.

Щодо педагогічної сфери зазначимо, що синдром емоційного вигорання є складним структурно-динамічним утворенням, що формується в процесі педагогічної діяльності та є негативним ефектом професіоналізації. Цей синдром, розвивається на основі неперервного впливу па людину стресових ситуацій і призводить до інтелектуальної, душевної і фізичної перевтоми та виснаження.

На думку, Дж. Грінберга існує п'ять етапів наростання психічної напруги, пов'язаної з професійною діяльністю. Він позначив їх як «стадії емоційного вигорання»:

1. Людина задоволена своєю роботою, але постійні стреси поступово зменшують енергію.

2. Спостерігаються перші ознаки синдрому: безсоння, зниження працездатності та часткова втрата інтересу до своєї справи.

3. На цьому етапі людині так важко зосередитися на роботі, що все виконується

дуже повільно. Спроби «надолужити згаяне» перетворюються в постійну звичку працювати пізно ввечері або у вихідні.

4. Хронічна втома проєктується на фізичне здоров'я: знижується імунітет, простудні захворювання перетворюються в хронічні. Люди на цьому етапі зазнають постійного невдоволення собою й оточуючими, часто сваряться з колегами по роботі.

5. Емоційна нестабільність, занепад сил, загострення хронічних захворювань [6].

Звичайно таких станів варто позбавлятися ще на ранніх етапах прояву, адже він згодом буде лише погіршуватися та може перерости в глибоку депресію.

Синдром вигорання, що спостерігається у працівників закладів вищої освіти включає в себе три основні складові: емоційну виснаженість; деперсоналізацію (цинізм); редукцію професійних досягнень.

Під емоційною виснаженістю розуміється відчуття спустошеності і втоми, викликане власною роботою.

Деперсоналізація передбачає цинічне ставлення до роботи та до її об'єктів. Зокрема, в соціальній сфері при деперсоналізації виникає байдуже, негуманне, цинічне відношення до людей, з якими працюють.

Редукція професійних досягнень – виникнення у працівників почуття некомпетентності в своїй професійній сфері, усвідомлення неспішності в ній [5].

Отже, вказане свідчить про те, що професійне нездоров'я викладача залежить від багатьох факторів, на які він, на жаль, не завжди здатен вплинути, тому варто в закладах освіти створювати умови для убезпечення працівників на робочому місці.

До основних причин розвитку професійного вигорання педагогів, зокрема й закладів вищої освіти відносять:

- небажання працювати в цій галузі – деякі розуміють, що ця робота не для них, не відразу, комусь потрібні роки;

- професійна втома, накопичується за роки роботи;

- вікові зміни – в молодості ця професія була підходящою, а зараз виконуються професійні функції автоматично, хоча з віком цілі змінилися;

- нерозуміння цілей своєї роботи;

Обговорення, дискусії, актуально

- монотонія – постійна одноманітна робота; перевантаження службовими справами; висока самовпевненість;
- високий рівень нервозності, стомлюваність; постійний стрес;
- неправильна дисципліна;
- віддача всього себе роботі при невизнанні ваших заслуг колегами;
- напруженість, конфлікти серед колег;
- нестача умов для самовираження, коли творчий підхід і нові ідеї відкидаються без обговорення;
- неможливість подальшого навчання, підвищення кваліфікації, професійного зростання [1].

Більшість із зазначених причин пов'язана з наслідками хронічного стресу, в якому перебуває викладач. Він відчуває себе виснаженим, у нього суттєво знижена мотивація, а звичного відпочинку не вистачає щоб відновитися. Хоча стрес іноді є необхідним явищем у житті людини, оскільки він допомагає пристосуватися до умов, впливає на працездатність і творчість. Тобто стрес вчить долати перешкоди на життєвому і професійному шляху, мобілізувати свої сили і набувати впевненості в собі. Водночас стрес, якщо він діє довго, стає руйнівним для людини, від нього потерпають найслабші органи організму [3]. Стрес часто є характеристикою надмірної діяльності або змінами, емоційною залученістю, надмірною активністю або терміновістю, втратою енергії і може призводити до тривожних розладів, завдає основної шкоди фізичному здоров'ю осіб що працюють у сфері освіти.

Викладачі, котрі переживають вигорання, часто не бачать позитивних змін щодо робочих обставин. У них може з'являтися відчуття, ніби обов'язки переслідують їх весь час. Тобто вигорання більше вказує на пасивність, а емоції можуть дещо пригуплятися або звужувати здатність їхнього сприйняття, знижується мотивація або прагнення, котрі стосуються роботи, що може призводити до відчуття відірваності від інших, нездатності брати участь у житті колективу, первинно шкодить емоційному здоров'ю.

Отже, у спектрі причин виникнення професійних деформацій у педагога закладу вищої освіти наявний певний перелік: індивідуальні психологічні особливості (стресостійкість, тип темпераменту, мотивація до роботи тощо.), професійні особливості (стаж, матеріальні аспекти, відносини в колективі, кар'єрне зростання тощо).

Враховуючи цей факт і те, що робота педагогічних працівників пов'язана з навчанням, вихованням і розвитком дітей, наявність у них професійних деформацій є недопустимою.

Зниження рівня незадоволеності працею, погіршення соціально-психологічного клімату в колективі, професійне вигорання зумовлює низку негативних соціально-психологічних наслідків у професійній сфері. А стресовий характер професійної діяльності педагогічних працівників негативно впливає на їхні психічні стани, що в подальшому призводить до руйнування викладача та негативно впливає на здійснення ним освітнього процесу.

Для запобігання синдрому емоційного/професійного вигорання педагог має скористатися саморегуляцією, бо без активного і свідомого включення самої особистості неможливо успішно подолати цю проблему. Прийоми саморегуляції можна застосовувати в будь-яких ситуаціях, оскільки вони пов'язані з управління своїм психоемоційним станом, який досягається шляхом впливу особи на саму себе за допомогою слів, уявних образів, управління м'язовим тонусом і диханням. Для педагогів саморегуляція дуже важлива, вона дає можливість у подальшому уникнути складнощів і позбутися наступних етапів професійного вигорання.

Тож, враховуючи характерні риси, причини, можливості саморегуляції, наслідки професійної деформації, треба проводити відповідну роботу щодо недопущення деградації у психіці викладача закладу вищої освіти.

Висновки

Вищезазначене, дає можливість зробити висновки про те, що професійне вигорання має негативний вплив на людину її

діяльність, зокрема професійну, воно тісно пов'язане з емоційною сферою особи і впливає на самопочуття від чого залежить якість роботи. Емоційне вигорання викладача закладу вищої освіти є основним чинником, який пов'язаний з психічним здоров'ям і впливає на професійну деформацію особистості.

Перспективи

Подальші дослідження варто проводити у напрямках діагностики емоційного вигорання викладачів закладів вищої освіти та детального аналізу впливу професійного вигорання у тих сферах, де особи не активно стикаються з великою кількістю людей, а також вектори дослідження впливу методик на індивіда з різних професій щодо подолання в нього синдрому емоційного вигорання.

Література

1. Емоційне вигорання чи втома? URL: <https://ohoronapraci.kiev.ua/article/medicina-praci/emocijne-vigoranna-ci-vtoma> (дата звернення 18.01.2022).
2. Коновчук Н. С. Основні причини та профілактика професійного вигорання у менеджерів. *Правничий вісник університету «КРОК»*. 2012. Вип. 14. С. 91-95.
3. Медведєв В.С. Шляхи попередження та подолання професійної деформації працівників УВП. *Проблеми пенітенціарної теорії і практики*. Київ: Вид-во КІВС, 1996. № 1. С. 42-47.
4. Павелків Р. В., Василюк В. М., Юдіна Х. В. Змістовий аналіз дефініції «емоційне вигорання в спорті». *Психологія: реальність і перспективи. Збірник наукових праць РДГУ*. Випуск 10, 2018. С.6-13.
5. Професійне вигорання педагога. URL: <https://sites.google.com/site/psihologprofteh/metodicna-skarbnicka/profesijne-vigoranna> (дата звернення 05.02.2022).
6. Психологічна профілактика синдрому «Емоційного вигорання» у курсантів вищих навчальних закладів МВС України. URL : <https://nuou.org.ua/assets/dissertations/diser/diser-piankivska.pdf> (дата звернення 03.02.2022).

Olga Tymchenko
Candidate of Psychological Sciences, Associate Professor
(Chernihiv, Ukraine)
E-mail: kaisa2100s@ukr.net
<https://orcid.org/0000-0002-5403-9707>

Olena Bovdyr
Candidate of Pedagogical Sciences, Associate Professor, Head of the Department of Fundamental Disciplines of the Kherson Institute PJSC «Higher Educational Institution» Interregional Academy of Personnel Management
Kherson Institute (Kherson, Ukraine)
E-mail: alena20061977@ukr.net
<https://orcid.org/0000-0003-2605-0754>

Lyubov Goncharenko
Candidate of Pedagogical Sciences, Associate Professor, Associate Professor of the Department of Fundamental Disciplines of the Kherson Institute of PJSC «Higher Educational Institution» Interregional Academy of Personnel Management» Kherson Institute (Kherson, Ukraine)
E-mail: lubagoncharenko@gmail.com
<https://orcid.org/0000-0003-0007-2832>

PROFESSIONAL BURNING OUT OF TEACHERS OF HIGHER EDUCATION INSTITUTIONS

The article outlines the essence of the phenomenon of burnout, its features. The reasons and approaches to explain its appearance are indicated, in particular in the professional activity of teachers of higher education institutions. Emphasis is placed on the fact that emotional burnout is the result of a mismatch between personality and work, a syndrome of physical and emotional exhaustion, which arises from the stress of interpersonal interaction and includes the development of negative self-esteem, negative attitudes, loss of understanding and compassion.

The main reasons for the development of professional burnout of teachers, including higher education institutions are revealed: these include unwillingness to work in this field, professional fatigue that accumulates over the years, age changes, misunderstanding of the goals of their work, constant monotonous activities that cause high nervousness, fatigue, constant stress. It is also stated that the discipline is wrong; self-sacrifice, tension,

conflicts among colleagues, lack of conditions for self-expression, inability to further study, training, professional growth are the conditions for emotional burnout of teachers of higher education.

It has been determined that the professional burnout of a teacher is more related to the consequences of chronic stress in which the teacher is, because he feels exhausted, he has significantly reduced motivation, and the usual rest is not enough to recover. It is also noted that stress is sometimes a necessary phenomenon in human life, as it helps

to adapt to conditions, affects performance and creativity, teaches to overcome obstacles in life and work, mobilize their strength and gain self-confidence. At the same time, stress becomes destructive for the person / teacher, as it is often characterized by excessive activity or changes, emotional distress, excessive activity or urgency, loss of energy and can lead to anxiety disorders, causing major damage to the physical health of workers. education.

Key words: teacher, burnout, syndrome, stress resistance, professional activity, overcoming, recovery, self-organization.



НАПРЯМИ ВДОСКОНАЛЕННЯ АДМІНІСТРАТИВНОГО ЗАКОНОДАВСТВА, ЯКЕ РЕГЛАМЕНТУЄ ЗАПОБІГАННЯ ТА ПРОТИДІЮ ЗЛОЧИННОСТІ ОРГАНАМИ ДЕРЖАВНОЇ МИТНОЇ СЛУЖБИ

ЧЕРКАССЬКИЙ Руслан Анатолійович - кандидат наук з державного управління

ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-1206-7774>

УДК 342.9

DOI 10.32782/LAW.UA.2021.3.28

У статті, спираючись на аналіз наукових поглядів вчених та норм чинного законодавства України, сформовано авторське бачення стосовно напрямів вдосконалення адміністративного законодавства, яке регламентує запобігання та протидію злочинності органами Державної митної служби. Запропоновано низку змін та доповнень до діючого Митного кодексу України.

Ключові слова: адміністративне законодавство, вдосконалення, протидія та запобігання злочинності, Державна митна служба.

Постановка проблеми

Аналіз наукових поглядів вчених та норм чинного законодавства дає змогу констатувати, що на сьогоднішній день у сфері запобігання та протидії злочинності в Україні, зокрема, органами Державної митної служби, існує низка проблем правового характеру, вирішити які вбачається можливим шляхом внесення змін та доповнень до діючого адміністративного законодавства, адже саме норми адміністративного права займають ключове місце в системі відповідного нормативно-правового забезпечення.

Варто також відзначити, що на сьогоднішній день законодавець проголосив цілу низку важливих кроків у напрямку вдосконалення митної справи взагалі, та діяльності Державної митної служби, зокрема. Так, цікавим видається бачення законодавця стосовно покращення: кадрового забезпечення митних органів; покращенню ряду митних

процедур, а також процедур адміністративного оскарження. Разом із тим, запропоновані законодавцем заходи хоча і дозволили якісно покращити діяльність митних органів у різних напрямках, втім не вирішили проблем правового та організаційного характеру, що існують у сфері запобігання та протидії безпосередньо митній злочинності.

Стан дослідження

Окремі проблемні питання, пов'язані із вдосконаленням діяльності Державної митної служби України у своїх наукових працях розглядали: С. Доротич, М. Дуран, В. Зайцев, О. Красівський, О. Мужев, П. Пашко, В. Сайченко, В. Товт, В. Ченцов та багато інших. Втім, незважаючи на чималу кількість наукових здобутків, у зазначеній сфері залишається чимала кількість проблем, які, зокрема обумовлені недосконалістю чинного адміністративного законодавства, яке регламентує запобігання та протидію злочинності органами Державної митної служби.

Мета і завдання дослідження

Метою статті є запропонувати авторське бачення щодо напрямів покращення адміністративного законодавства, яке регламентує запобігання та протидію злочинності органами Державної митної служби. Задля досягнення вказаної мети необхідно вирішити наступні завдання: здійснити аналіз норм чинного законодавства, норми якого регулюють суспільні відносини у відповідній сфері;

узагальнити наукові думки вчених стосовно даної проблематики.

Наукова новизна дослідження

Наукова новизна статті полягає у тому, що в роботі вперше було сформульовано комплексну думку стосовно перспективних напрямів вдосконалення адміністративного законодавства, яке регламентує запобігання та протидію злочинності органами Державної митної служби.

Виклад основного матеріалу

Слід відмітити, що науковці здебільшого питання вдосконалення законодавства у досліджуваній сфері розглядали поверхнево, більше уваги приділяючи державній митній політиці. Так, М.М. Дуран у своєму науковому дослідженні вказував, що нагальним завданням митної політики України на сучасному етапі становлення є розвиток конкурентоспроможного середовища в межах національної економіки, так і на міжнародному рівні, збільшуючи експортний потенціал національних товаровиробників, дохід яких впливає на рівень добробуту та багатства країни та розвиток конкурентоспроможних галузей на міжнародному рівні. Лібералізація митних відносин за елементами протекціонізму мають місце в сучасних міжнародних відносинах, зокрема при забезпеченні інтеграції України у світовий економічний простір використовуючи сучасні заходи митної політики [1; 2, с.166-167].

Не можна не вказати думку О.О. Мужева, який дійшов до висновку, що концентрація митної політики України має бути в наступному: визначення переліку проблем, які виникають під час реалізації митного законодавства; використання закордонного досвіду в митному регулюванні, але адаптація під наявні економічні, соціальні та політичні умови. також йде на сучасних заходів митної політики є зміщення акцентів контролю за митною вартістю товарів: з короткого часового відрізка, поки товари перебувають під митним контролем – на етап після випуску товарів. Перевагами даного підходу є: гармонізація та митних процедур, що відповідає Кіотській конвенції спрощення міжнародної торгівлі; зниження тривалості оформлення

товару; імплементація презумпції невинуватості декларанта, що закладено в Кодексі; надання можливості декларанту надавати свої аргументи для захисту задекларованої митної вартості; більший час перевірки митної вартості товару; уніфікація алгоритму нарахування податкового зобов'язання. Серед сучасних заходів митної політики ЄС, актуально було б використання: диференціація критеріїв оцінювання підприємства; спрощення при транзитних переміщеннях товарів; технологія «централізованого митного оформлення» [2, с.166-167]. Продовжує вказану думку В. Ченцов, котрий зазначає, що в Україні однією з найважливіших умов упровадження державою активної митної політики в життя є наявність єдиного нормативно-правового забезпечення зовнішньоекономічної діяльності. Сьогодні діяльність митної служби України регулюється не стільки Митним кодексом України, скільки підзаконними нормативними актами - постановами уряду, наказами й розпорядженнями ДМСУ. Це обумовило потребу в прийнятті нової редакції Митного кодексу України, потреба в якому продиктована практичними проблемами розвитку економіки й зовнішньої торгівлі України, відставанням законодавства у сфері митної справи від податкового законодавства, що значно оновилося. Однією з особливостей формування активної митної політики України є необхідність усунення надмірних адміністративних бар'єрів у митній сфері, що можуть завдати збитку українській економіці, а також удосконалення нових митних технологій, що максимально полегшують умови для легальної торгівлі й забезпечують відповідний рівень контролю за переміщуваними через кордон товарами [3, с.76-77].

В.Є. Зайцев у своїй науковій праці також наголошував, що лібералізація міждержавних економічних зв'язків що супроводжується інтеграцією до країн Європейського Союзу, стає каталізатором перебудови в економічних процесах національної економіки та реалізацією митної політики. При цьому важливого значення набувають наступні заходи [4, с.76]: 1) усунення фізичних перешкод на шляху руху всіх факторів виробництва; 2) гармонізація технічних стандартів та норм; 3) лібералізація ринків державних за-

мовлень; 4) зменшення податкових бар'єрів. Нерозмитнені заходи мають усувати наступні перепони – прикордонні формальності, заходи контролю за імпортом, лібералізація імпорتنих обмежень, правила огляду товару та транспортних засобів, переведення статистичної звітності до єдиного стандарту, єдині технічні стандарти, санітарні та ветеринарні норми. Складовими розвитку митної політики можуть стати наступні напрями: адаптація митних відносин до нових економічних процесів зокрема в напрямку інформатизації; розвиток мережі тренінгових центрів для підвищення кваліфікації кадрів митної служби; залучення закордонного досвіду в управлінні персоналом, особлива увага має приділятися дослідженню досвіду країн-партнерів; об'єднання зусиль з іншими країнами в боротьбі з контрабандою [4, с.76-77].

С.І. Доротич зазначає, що серед проблем митного регулювання, його адміністративно-процедурне забезпечення є пріоритетним, оскільки без систематизації та стандартизації відповідного законодавства держава не може ефективно виконувати митну функцію, а громадяни суттєво обмежені в реалізації конституційних прав і свобод. Удосконалення адміністративно-процедурних чинників митного законодавства, на переконання вказаного вище автора, є їх систематизація, стандартизація й модернізація має здійснюватися шляхом [5]: а) чіткого окреслення предмета адміністративно-процедурного провадження з питань митної справи (митного провадження); б) законодавчого відмежування митного провадження від інших близьких за формами й цілями видів діяльності (провадження дізнання у справах про контрабанду, адміністративного провадження у справах з порушення митних правил, митної експертизи, митного обстеження тощо); в) перегляду системи митних органів, визначення й законодавчого закріплення їх вичерпного переліку, правового статусу, усунення паралелізму й дублювання в роботі, уточнення повноважень, згідно з якими митне провадження може здійснюватися виключно компетентними органами (посадовими особами); у межах їх службових повноважень з дотриманням процедур митного оформлення й контролю (строків, форм, методів та ін.); г) розробки

механізму взаємодії уповноважених митних органів між собою та з контрольними і правоохоронними органами; д) удосконалення й законодавчого закріплення правил митного провадження, оформлення його результатів (зібраних доказів, інформаційних даних, підтвердження їх легітимності тощо); е) законодавчого розв'язання питань використання в процесі розгляду митних справ технічних та інших спеціальних засобів; є) посилення відповідності митного органу (посадовця) перед громадянином чи організацією за достовірність даних справи і прийнятий акт митного правозастосування; ж) законодавчого закріплення механізму захисту прав та інтересів громадян у відносинах з митними органами та їх посадовцями [5].

С.І. Доротич у своїй науковій праці пропонує для гармонізації й уніфікації законодавства України з митних питань із загальноприйнятими у світовій практиці нормами, Міністерством економіки спільно з Державною митною службою України було розроблено Закон України від 22.12.05 №3269-IV «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України». Цим законом митне законодавство України з питань митної оцінки та визначення країни походження товарів приведене у відповідність до положень угод ГАТТ/СОТ. Зокрема, у згаданому Законі України враховано зауваження країн-членів робочої групи з питань вступу України до СОТ щодо визначення країни походження товару, а саме: застосування останніх операцій з переробки товару (кумулятивний принцип) та критерію зміни коду товару за товарною номенклатурою, та критерію адвалерної частки (стаття 2 (а) Угоди про правила визначення походження СОТ); визначення сертифікату походження товару в частині письмової заяви експортера (розділ II, Додаток II до Спеціального додатку К); розмежування преференційних та непреференційних правил визначення походження товарів (Угода про правила визначення походження СОТ); визначення країни походження упаковки, яка підлягає декларуванню окремо від товару (стаття 9 розділу I Спеціального додатку К); визначення країни походження приладів, запасних частин та інструментів, призначених для використання в машинах, пристроях, агрегатах або тран-

спортних засобах (стаття 7 розділу 1 Спеціального додатку К) [6, с.139; 5].

Цікавою є думка В.О. Сайченко, який особливу увагу приділив проблемі вдосконалення системи управління митними ризиками. Так, науковець зазначив, що для функціонування ефективної системи управління митними ризиками у сфері митного контролю в Україні доцільно [7; 8с.143-144]: забезпечити розвиток програмного забезпечення для автоматизації процесу аналізу та оцінки ризиків, у тому числі для застосування в пунктах пропуску через державний кордон; запровадити таргетинг під час здійснення митного контролю найбільш ризикових зовнішньоекономічних транзакцій; створити комплексну автоматизовану систему моніторингу застосування системи управління ризиками; удосконалити підходи до проведення аналізу та оцінки ризиків під час здійснення контролю правильності визначення митної вартості шляхом застосування попередніх рішень з питань визначення митної вартості; використовувати додаткових механізмів верифікації результатів митного контролю, в тому числі шляхом застосування засобів фіксації виконання митних формальностей, визначених за результатами застосування системи управління ризиками; забезпечити підтримку в актуальному стані автоматизованої системи аналізу та управління ризиками шляхом наповнення її новими профілями ризику (опису будь-якого набору ризиків, у тому числі визначених комбінацій індикаторів ризику, що є результатом збору, аналізу та систематизації інформації), актуалізації діючих профілів ризику, вдосконалення автоматизованих алгоритмів аналізу та оцінки ризиків; створити бази даних ризиків — спеціального програмного забезпечення, яке передбачатиме можливість внесення будь-якою посадовою особою митниці інформації про можливі ризики порушення вимог законодавства та даватиме змогу здійснювати відстеження процесу опрацювання уповноваженими підрозділами наданих пропозицій; запровадити механізм надання перевізниками попередньої інформації про товари, транспортні засоби, заплановані до переміщення, в обсязі та з дотриманням часових нормативів, передба-

чених міжнародними стандартами; посилювати ролі митниць у процесах управління ризиками, в тому числі шляхом регіонального профілювання ризиків; внести до Митного кодексу України зміни щодо запровадження відповідальності перевізника за неподання чи несвоєчасне подання попередньої інформації в обсязі та в строки, визначені законодавством, або за подання недостовірної попередньої інформації; розробити та затвердити порядок виконання митних формальностей на автомобільному транспорті; поліпшити ефективності взаємодії між органами державної влади шляхом забезпечення обміну інформацією в режимі реального часу, яка може бути використана, зокрема, для проведення аналізу та оцінки ризиків, а також для виявлення та припинення порушень вимог законодавства; удосконалити системи професійної підготовки посадових осіб з питань аналізу та оцінки митних ризиків; забезпечити навчання та підготовки осіб, уперше прийнятих на роботу у митницях, з питань управління митними ризиками [7; 8 с.143-144].

Вдосконаленню системи здійснення митного контролю також приділив увагу О. Красівський, який дійшов до висновку, що вдосконалення державного управління митним контролем України потребує прискіпливої уваги та реалізації на рівні держави наступних дій, які допоможуть ефективніше виявляти правопорушення в досліджуваній сфері, розробляти методи та підходи до їх усунення та мінімізації, а також відшкодовувати збитки, які з'являються в процесі порушень законодавства: а) покращити ресурсне забезпечення митного контролю в Україні; б) оптимізувати повноваження та функції контролюючих органів та на цій основі покращити організаційне забезпечення системи митного контролю в цілому; в) організувати роботу митної служби таким чином, щоб вона могла оперативної, кваліфіковано та адекватно відповідати на суспільні виклики і забезпечувати належні контрольні процедури в напрямі захисту державного кордону; г) уніфікувати нормативно-правову базу щодо митного контролю у напрямі прозорості діяльності контролюючих органів [9, с.111].

Висновок

Таким чином, завершуючи представлене наукове дослідження слід відмітити фрагментарність наукових пошуків у напрямку вдосконалення адміністративного законодавства, в якому закріплюються правові засади запобігання митної злочинності органами та підрозділами ДМС. Тож, спираючись на проведений аналіз, вважаємо, що ключовими напрямками покращення відповідного законодавства є:

1) Розробка загальнодержавної Стратегії запобігання та протидії митній злочинності. У вказаному нормативному документі, необхідно: *по-перше*, окреслити проблеми митної сфери, серед яких: високий рівень митної злочинності; фінансові втрати держави від незаконної діяльності контрабандистів; низький рівень контрольної діяльності у митній сфері; низький рівень інформаційного забезпечення митної галузі; тощо; *по-друге*, визначити цілі держави у напрямку покращення митної політики взагалі, а також у сфері запобігання та протидії митній злочинності, зокрема; *по-третє*, слід переглянути систему органів та підрозділів Державної митної служби, діяльність яких, зокрема, буде спрямована на протидію організованій злочинності;

2) Вбачається необхідним максимальна адаптація митного законодавства взагалі, та діяльність митних органів до міжнародних стандартів та стандартів ЄС, що є особливо актуальним в умовах євроінтеграції;

3) Доцільним є внесення змін та доповнень до діючого Митного кодексу України, зокрема необхідно: а) чітко визначити коло суб'єктів, які уповноважені проводити оперативно розшукову діяльність; б) розширити коло повноважень посадових осіб, що дозволить їм більш оперативно вирішувати завдання, що стоять перед ними; в) посилити відповідальність, зокрема адміністративну за порушення норм чинного законодавства у відповідній сфері; г) розширити коло інструментів, які можуть використовувати суб'єкти в процесі проведення оперативно-розшукових дій;

4) На законодавчому рівні необхідно розширити коло форм та методів контролю за діяльністю Державної митної служби як суб'єкта запобігання та протидії злочинності, а також розкрити зміст останніх;

5) Законодавчого врегулювання потребує питання взаємодії Державної митної служби з іншими уповноваженими суб'єктами у сфері запобігання та протидії злочинності в Україні.

Література

1. Дуран М.М. значення митної політики в системі державного регулювання [Електронний ресурс] / М.М. Дуран. 2009. URL:http://nltu.edu.ua/nv/Archive/2009/19_1/184_Duran_19_1.pdf.

2. Мужев О. О. Імплементация сучасних заходів митної політики в Україні. Науковий вісник Ужгородського національного університету. 2018. Вип. 18. С. 165-169

3. Ченцов В. Механізм державного управління митною справою ЄС та України: порівняльний аналіз. Державне управління та місцеве самоврядування. 2012. Вип. 3 (14). С. 72—81

4. Зайцев В.Є. Митна політика України в контексті євроінтеграційних відносин / В.Є. Зайцев // Вісник економічної науки України. 2017. № 2(33). С. 43-47

5. Доротич С. Адаптація митного законодавства України до європейських та міжнародних норм / С. Доротич // Публічне адміністрування: теорія та практика : Ел. зб. наук. пр. Д. : ДРІДУ НАДУ, 2010. Вип. 1 (3). URL: <http://www.dbuapa.dp.ua/zbirnik/2010-01/index.html>.

6. Пашко П. Митна безпека України / П. Пашко // Вісн. НАДУ при Президентіві України. 2006. № 2. С.138-143

7. Про розвиток системи управління ризиками у сфері митного контролю на період до 2022 року: розпорядження [схвалено розпорядженням Кабінету Міністрів України від 27 грудня 2017 р. №978-р]. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/978-2017-p>

8. Сайченко В. О. Вдосконалення системи управління митними ризиками у сфері митного контролю з урахуванням зарубіжного досвіду. Інвестиції: практика та досвід № 22/2018 С. 141-144.

9. Красівський О., Товт В. Особливості та проблеми здійснення митного контролю в контексті європейської інтеграції. Аспекти публічного управління. 2021. Т. 9 № 1. С. 106-111. DOI: <https://doi.org/10.15421/152110>

АНОТАЦІЯ

Підкреслено, що на сьогоднішній день законодавець проголосив цілу низку важливих кроків у напрямку вдосконалення митної справи взагалі, та діяльності Державної митної служби зокрема. Зокрема, цікавим видається бачення законодавця стосовно покращення: кадрового забезпечення митних органів; покращенню ряду митних процедур, а також процедур адміністративного оскарження. Разом із тим, запропоновані законодавцем заходи хоча і дозволили якісно покращити діяльність митних органів у різних напрямках, втім не вирішили ряд проблем правового та організаційного характеру, що існують у сфері запобігання та протидії безпосередньо митній злочинності.

Доведено, що на сьогодні необхідно є розробка загальнодержавної Стратегії запобігання та протидії митній злочинності. У вказаному нормативному документі, необхідно: по-перше, окреслити проблеми митної сфери, серед яких: високий рівень митної злочинності; фінансові втрати держави від незаконної діяльності контрабандистів; низький рівень контрольної діяльності у митній сфері; низький рівень інформаційного забезпечення митної галузі; тощо; по-друге, визначити цілі держави у напрямку покращення митної політики взагалі, а також у сфері запобігання та протидії митній злочинності, зокрема; по-третє, слід переглянути систему органів та підрозділів Державної митної служби, діяльність яких, зокрема, буде спрямована на протидію організованій злочинності.

Акцентовано увагу на тому, що необхідно є максимальна адаптація митного законодавства взагалі, та діяльність митних органів до міжнародних стандартів та стандартів ЄС, що є особливо актуальним в умовах євроінтеграції.

Аргументовано, що доцільним є внесення змін та доповнень до діючого Митного кодексу України, зокрема необхідно: а) чітко визначити коло суб'єктів, які уповноважені проводити оперативну розшукову діяльність; б) розширити коло повноважень посадових осіб, що дозволить їм більш оперативно вирішувати завдання, що стоять перед ними; в) посилити відповідальність, зокрема адміністративну за порушення норм чинного законодавства у відповідній сфері; г) розширити коло інструментів, які можуть використовувати суб'єкти в процесі проведення оперативно-розшукових дій

Ключові слова: адміністративне законодавство, вдосконалення, протидія та запобігання злочинності, Державна митна служба.

SUMMARY

It is emphasized that to date the legislator has announced a number of important steps towards improving customs in general, and the activities of the State Customs Service in particular. In particular, the legislator's vision of improving: staffing of customs authorities is interesting; improving a number of customs procedures as well as administrative appeal procedures. At the same time, the measures proposed by the legislator allowed to qualitatively improve the activities of customs authorities in various areas, but did not solve a number of legal and organizational problems that exist in the field of preventing and combating direct customs crime.

It is proved that today it is necessary to develop a national strategy to prevent and combat customs crime. In the specified normative document, it is necessary: first, to outline problems of the customs sphere, among which: high level of customs crime; financial losses of the state from illegal activities of smugglers; low level of control activities in the customs sphere; low level of information support of the customs industry; etc.; secondly, to define the goals of the state in the direction of improving customs policy in general, as well as in the field of prevention and counteraction to customs crime, in particular; thirdly, the system of bodies and subdivisions of the State Customs Service should be reconsidered, the activities of which, in particular, will be aimed at combating organized crime.

Emphasis is placed on the need for maximum adaptation of customs legislation in general, and the activities of customs authorities to international and EU standards, which is especially relevant in the context of European integration.

It is argued that it is expedient to make changes and additions to the current Customs Code of Ukraine, in particular, it is necessary to: a) clearly define the range of entities authorized to conduct operational search activities; b) expand the range of powers of officials, which will allow them to more quickly solve the tasks facing them; c) strengthen liability, in particular administrative, for violations of current legislation in the relevant field; d) expand the range of tools that can be used by entities in the process of operational and investigative actions

Key words: administrative legislation, improvement, counteraction and prevention of crime, State Customs Service.

ГАРАНТІЇ ЗАХИСТУ ПРАВ ПРАЦІВНИКІВ, ЯКІ ПРИТЯГУЮТЬСЯ ДО ДИСЦИПЛІНАРНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ

ПОДОРЖНИЙ Артем Юрійович - кандидат юридичних наук доцент кафедри правового забезпечення підприємницької діяльності та фінансової безпеки факультету №6 Харківського національного Університету внутрішніх справ

ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-6649-8978>

УДК 349.2

DOI 10.32782/LAW.UA.2021.3.29

У статті, спираючись на аналіз наукових поглядів вчених, запропоновано авторське бачення щодо тлумачення гарантій захисту прав працівників, які притягуються до дисциплінарної відповідальності. Здійснено класифікацію вказаних гарантій, а також надано їх змістовну характеристику. Виокремлено недоліки, які заважають реалізації гарантій захисту прав працівників, які притягуються до дисциплінарної відповідальності.

Ключові слова: гарантії, юридичні гарантії, права працівників, дисципліна праці, юридична відповідальність.

Постановка проблеми

Сьогодні Україна знаходиться на новому етапі свого соціального, економічного та політичного розвитку, що вимагає проведення реформ у багатьох сферах суспільного життя, однією із найважливіших серед яких є сфера праці. При цьому необхідно відзначити, що в умовах сьогодення важливою проблемою у трудовій сфері є забезпечення дисципліни праці, одним із ключових засобів забезпечення, якої є заходи юридичної відповідальності, які можуть застосовуватися до осіб, що не дотримуються встановлених правил внутрішнього трудового розпорядку. Мета дисциплінарної відповідальності має два аспекти: перший полягає у забезпеченні належної дисципліни праці для подальшого забезпечення ефективного функціонування підприємства (організації, установи, тощо), а відтак її наявність ви-

ступає важливим превентивним заходом вчинення дисциплінарних проступків. Другий аспект полягає у застосуванні до порушника негативних заходів, що в свою чергу дозволяє поновлювати порушені трудові (в тому числі і службові) права, уникати негативних наслідків вчинення правопорушення, та виховувати працівника в дусі дотримання законності і дисципліни праці. Разом із тим, для того, щоб процес забезпечення дисциплінарної відповідальності був ефективним та справедливим, держава та роботодавці повинні створити систему інструментів та засобів для захисту прав працівників, які в юридичній літературі прийнято називати гарантіями.

Стан дослідження

Окремі проблемні питання, пов'язані із захистом прав та інтересів працівників, які притягуються до дисциплінарної відповідальності, у своїх наукових працях розглядали: М.Г. Акулов, І.П. Жигалкін, С.С. Лукаш, К.Ю. Мельник, В.В. Мельник, Л.В. Могілевський, О.М. Обушенко, Є.Ю. Подорожній, М.І. Хавронюк, Н.М. Хуторян, О.М. Ярошенко та багато інших. Втім, незважаючи на чималу кількість наукових здобутків, вчені досить мало уваги приділяли проблематиці гарантій захисту прав працівників, які притягуються до дисциплінарної відповідальності.

Мета і завдання дослідження

Метою статті є встановити коло та розкрити зміст гарантій захисту прав працівників, які притягуються до дисциплінарної відповідальності. Задля досягнення вказаної мети необхідно: з'ясувати сутність та зміст поняття «гарантії»; здійснити класифікацію гарантій захисту прав працівників, які притягуються до дисциплінарної відповідальності; надати характеристику відповідним гарантіям.

Наукова новизна дослідження

Наукова новизна статті полягає у тому, що в ній дістала подальшого розвитку класифікація та характеристика ключових гарантій захисту прав працівників, які притягуються до дисциплінарної відповідальності.

Виклад основного матеріалу

Починаючи наукове дослідження варто відзначити, що під дисциплінарною відповідальністю варто розуміти обов'язок працівника відповідати перед роботодавцем, який наділений дисциплінарною владою, за скоєне ним порушення трудової дисципліни у вигляді невиконання чи неналежного виконання з вини працівника покладених на нього трудових обов'язків, і понести в результаті цього негативні наслідки, передбачені нормами трудового права. Специфічними властивостями даного виду юридичної відповідальності є те, що: 1) дисциплінарна відповідальність хоча і є різновидом юридичної відповідальності, але не підпадає під характерні йому риси та має власні особливості притаманні трудовому праву; 2) на роботодавця не покладається обов'язок до застосування стягнень до порушника трудової дисципліни, а є його правом; 3) працівник в свою чергу, за порушення трудової дисципліни, тобто винного невиконання чи неналежного виконання покладених трудовим договором обов'язків, несе відповідальність саме перед роботодавцем, а не перед державою; 4) значення інституту дисциплінарної відповідальності полягає в забезпеченні правопорядку у сфері праці з одночасним спонуканням до якісного

виконання учасниками трудових правовідносин покладених на них обов'язків на конкретному підприємстві, в установі чи організації.

Разом із тим, в процесі притягнення працівників до юридичної відповідальності, останні мають можливість захистити свої права, що забезпечується через систему відповідних гарантій. Взагалі, гарантії – це основна мета держави, саме держава є гарантом прав і свобод людини. Закон закріплює за кожною особою його права та свободи і через регулювання взаємовідносин людей не дозволяє їх порушувати. Але при цьому він визначає роль закону як гаранта тільки через призму використання чи застосування сили покарання [1, с.50-51]. Відповідно до словника іншомовних слів Гарантія - це порука у будь-чому, забезпечення; засоби, способи і умови, за допомогою яких здійснюється забезпечення наданих прав. Гарантувати - значить захищати, забезпечувати, зробити реальним. В юридичній літературі зустрічаються неоднозначні тлумачення самого терміна «гарантія». Для розкриття його змісту використовується термін «забезпечення», це не є помилкою, оскільки поняття «гарантія» і «забезпечення» є синонімами. Крім того, поняття гарантії взаємодіє з такими категоріями, як «соціальний захист», «правовий захист», «умови», «фактори», порівняно з якими воно з часом набуває більш широке, або, навпаки, вузьке змістовне значення. Термін «гарантія» застосовується для позначення способів та засобів, за допомогою яких здійснюється забезпечення реалізації тих чи інших умов, передбачених законодавством [2, с.130].

М.І. Матузов, О.В. Малько та А.С. Мордовець переконливо доводять, що гарантії – це соціально-політичне та юридичне явище, розглядаючи яке слід враховувати такі моменти: 1) пізнавальний момент, який дозволяє розкрити предметні теоретичні знання про об'єкт їх впливу, отримати практичні знання про соціальну і правову політику держави; 2) ідеологічний, використовуваний політичною владою як засіб пропаганди демократичних ідей всередині країни та за її межами; 3)

практичний, що визначається як інструментарій юриспруденції, передумова задоволення соціальних благ особи. Базуючись на цих висновках, учені визначають «гарантії» як систему соціально-економічних, політичних, юридичних організаційних передумов, умов, засобів і способів, що створюють можливості особистості для здійснення своїх прав, свобод та інтересів [3, с.275]. Гарантії, відзначає А.С. Мордовець, являють собою соціально-політичне та юридичне явище, яке характеризує три складові: 1) пізнавальну, яка дозволяє розкрити предметні теоретичні знання про об'єкт їх впливу, отримати практичні знання про соціальну і правову політику держави; 2) ідеологічну, використовувану політичною владою як засіб пропаганди демократичних ідей всередині країни та за її межами; 3) практичну, що визнається як інструментарій юриспруденції, передумова задоволення соціальних благ особи [4, с.275].

З огляду на зазначене вище, під гарантіями в контексті представленої проблематики найбільш доцільно розуміти сукупність законодавчо визначених механізмів, інструментів та засобів, які в своїй діяльності використовують спеціально уповноважені органи державної влади, роботодавці та самі працівники з метою захисту їх прав свобод та інтересів в процесі притягнення останніх до дисциплінарної відповідальності. Вказані гарантії є різноманітними за своїм характером, сутністю та змістом, а тому, на нашу думку, їх доцільно поділити на п'ять великих груп: 1) юридичні (правові) гарантії; 2) економічні; 3) політичні гарантії; 4) процесуальні гарантії; та 5) організаційні гарантії. Розглянемо більш змістовно кожен групу гарантії.

Так, в першу чергу приділимо увагу гарантіям юридичним. Юридичні гарантії, на думку П. Глуценка, охоплюють усі правові засоби, що забезпечують здійснення й охорону прав і свобод. Він розрізняє три їх види: а) компетентність органів держави у процесі реалізації конституційних прав і свобод громадян; б) встановлення відповідальності посадових осіб і громадян за належну реалізацію прав і свобод чи за до-

пущені зловживання; в) процедурно-процесуальний порядок захисту і відновлення порушених прав і свобод [5, с.78]. На переконання В.С. Нерсисянца, юридичні гарантії – це система взаємопов'язаних форм і засобів (нормативних, інституційних, процесуальних), які забезпечують належне визнання, захист і реалізацію певних прав та їх обов'язків. Юридичні гарантії – це конструктивне вираження принципу самозахисту прав. Вони, продовжує науковець, втілюють ідею узгодженої дії права і держави, коли одні форми, напрямки і функції державно-правового регулювання та діяльності служать разом з тим захисним механізмом для інших і навпаки. І лише в такому загальному контексті взаємної підтримки й узгодженості різних частин і аспектів всього державно-правового комплексу окремі спеціальні форми та конструкції юридичних гарантій прав і свобод особистості можуть реально здійснити свою захисну роль. Словом, юридичні гарантії самі потребують юридичних гарантій, а такими в кінцевому підсумку можуть бути лише правова держава та правові закони [6, с.142].

Тож, юридичні гарантії – системна сукупність правових норм, які забезпечують захист прав працівників у досліджуваній сфері. В даному контексті особлива увага відводиться Кодексу законів про праці України. Так, до прикладу, стаття 149 вказаного нормативно-правового акту визначає порядок застосування дисциплінарних стягнень. Зокрема, до застосування дисциплінарного стягнення роботодавець повинен зажадати від порушника трудової дисципліни письмові пояснення. За кожне порушення трудової дисципліни може бути застосовано лише одне дисциплінарне стягнення. При обранні виду стягнення роботодавець повинен враховувати ступінь тяжкості вчиненого проступку і заподіяну ним шкоду, обставини, за яких вчинено проступок, і попередню роботу працівника. Стягнення оголошується в наказі (розпорядженні) і повідомляється працівникові під розписку [7].

Наступну групу гарантій складають гарантії економічні. Взагалі, економічні

гарантії представляють собою сукупність економічних факторів життя суспільства (рівень досконалості економічних відносин, раціональна система господарства, матеріальні і фінансові ресурси тощо). У вузькому розумінні економічними (матеріальними) гарантіями є речові засоби забезпечення ефективності реалізації прав і свобод [8, с. 197]. Зміст вказаної гарантії полягає у тому, що застосування заходів дисциплінарної відповідальності не повинно позбавити працівника можливості забезпечувати себе та свою родину засобами до існування.

Окрему, і важливу групу гарантій складають політичні. Так, на думку А. П. Таранова, політичні гарантії – це сукупність політичних суспільних відносин як засобів забезпечення прав та обов'язків громадян з метою їхньої реалізації. Ці політичні відносини є також ідеологічними, адже вони складаються між людьми відповідно до тих чи інших духовних утворень суспільства, що існують у вигляді конкретних форм суспільної свідомості, що є одночасно формами ідеологічної свідомості. Політичні гарантії прав й обов'язків громадян виявляються в політиці держави передусім у питанні забезпечення прав та обов'язків громадян в економічній, національній, соціальній, аграрній і зовнішній політиці держави, у політиці в галузі культури тощо, у політиці, яка спрямована на досягнення всебічного й повного забезпечення здійснення громадянами своїх прав і виконання ними обов'язків, виходячи з можливостей суспільства та держави на конкретних історичних етапах розвитку [9, с. 195]. Тож, політичні гарантії - це певні умови та засоби, які забезпечують реальне (фактичне) здійснення прав і свобод працівників. Це – сукупність встановлених Конституцією норм, які виступають основним засобом захисту прав і свобод людини, а також певна система встановлених Конституцією правозахисних інститутів разом з основними принципами їх діяльності [10, с. 69-70].

Важливу групу гарантій складають процесуальні, яка виражається у можливості захисту працівників своїх прав у судовому порядку. С.Д. Мігоряну пишу, що

право на судовий захист – це право кожного на справедливий відкритий розгляд і вирішення упродовж розумного строку незалежним і неупередженим судом, утвореним відповідно до закону, конкретної судової справи правовими засобами, наданими судом для здійснення судочинства з метою захисту гарантованих Конституцією та законами України прав і свобод людини і громадянина, прав і законних інтересів юридичних осіб, інтересів суспільства і держави [11, с. 390].

Відповідно до статті 150 КЗпП країни, дисциплінарне стягнення може бути оскаржене працівником у порядку, встановленому чинним законодавством. Працівник може звернутися із заявою про вирішення трудового спору безпосередньо до суду в тримісячний строк з дня, коли він дізнався або повинен був дізнатися про порушення свого права, крім випадків, передбачених частиною другою цієї статті. Із заявою про вирішення трудового спору у справах про звільнення працівник має право звернутися до суду в місячний строк з дня вручення копії наказу (розпорядження) про звільнення, а у справах про виплату всіх сум, що належать працівникові при звільненні, - у тримісячний строк з дня одержання ним письмового повідомлення про суми, нараховані та виплачені йому при звільненні (стаття 116). Для звернення роботодавця до суду в питаннях стягнення з працівника матеріальної шкоди, заподіяної підприємству, установі, організації, встановлюється строк в один рік з дня виявлення заподіяної працівником шкоди [7].

І останню групу гарантій складають організаційні гарантії. організаційні гарантії – це передбачені в нормативно-правових актах суспільно-політичні інституції, на які покладаються відповідні функції і повноваження по організації і здійсненню юридичного забезпечення реалізації, охорони і захисту прав людини на безпеку [12, с. 149]. Зміст вказаної гарантії найбільш змістовно відображається в організації діяльності комісії по трудових спорах. Зокрема відповідно до статті 223 КЗпП остання обирається загальними зборами

(конференцією) трудового колективу підприємства, установи, організації з числом працюючих не менш як 15 чоловік. Порядок обрання, чисельність, склад і строк повноважень комісії визначаються загальними зборами (конференцією) трудового колективу підприємства, установи, організації. При цьому кількість робітників у складі комісії по трудових спорах підприємства повинна бути не менше половини її складу. Комісія по трудових спорах обирає із свого складу голову, його заступників і секретаря комісії. За рішенням загальних зборів (конференції) трудового колективу підприємства, установи, організації можуть бути створені комісії по трудових спорах у цехах та інших аналогічних підрозділах. Організаційно-технічне забезпечення комісії по трудових спорах (надання обладнаного приміщення, друкарської та іншої техніки, необхідної літератури, організація діловодства, облік та зберігання заяв працівників і справ, підготовка та видача копій рішень і т. ін.) здійснюється роботодавцем [7].

Висновок

Таким чином, підбиваючи підсумок представленого наукового дослідження слід узагальнити, що на сьогоднішній день законодавець сформував досить дієву систему захисту прав працівників, які притягуються до дисциплінарної відповідальності. Разом із тим, остання не позбавлена і певних недоліків, які полягають у наступному:

- по-перше, в Україні сформовано не ефективні механізми позасудового вирішення трудових спорів. Зазначене досить часто призводить до: а) затягування процесу вирішення відповідних спорів; б) перевантаження судів;

- по-друге, недостатньо дієвими є механізми реалізації економічних гарантій захисту прав працівників, які притягуються до дисциплінарної відповідальності;

- по-третє, законодавець веде досить непослідовну політику у сфері захисту прав, свобод та інтересів найманих працівників.

Література

1. Локк Д. Избранные философские произведения. В 2-х т. [Вступит. статья М.С. Нарского, с. 5–54]. М.: Соцэкгиз, 1960. Т.2. 532 с.
2. Словарь иностранных слов. М., 1964. 1147 с.
3. Матузов Н.А. Теория государства и права: курс лекций / Н.А. Матузов, А.В. Малько // М.: Юристъ. 1977. 672 с.
4. Теория государства и права: Курс лекций /Под ред. Н.И. Матузова, А.В. Малько. М.: Юристъ, 1997. 672 с
5. Глущенко П. Гарантії юридичні. Міжнародна поліцейська енциклопедія : у 10 т. / відп. ред. Ю.І. Римаренко, Я.Ю. Кондратьєв, В.Я. Тацій, Ю.С. Шемшученко. Київ : «Ін Юре», 2005. Т. II. Права людини у контексті поліцейської діяльності. С. 78.
6. Нерсесянц В. С. Проблемы общей теории права и государства / В. С. Нерсесянц. М., 1999. 420с.
7. Кодекс законів про працю України від 10.12.1971 № 322-VIII URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/322-08/conv#Text>
8. Іншин М.І. Правове регулювання службово-трудова відносин в Україні: Монографія. Харків: Вид-во Нац. ун-ту внутр. справ, 2004. 337с.
9. Конституционные права и обязанности советских граждан / А. П. Таранов, И. А. Тимченко, Г. И. Чангули, Н. Г. Шулкина. Киев : Наук. думка, 1985. 248 с.
10. Конституционное (государственное) право: Справочник / Под ред. В.И. Лафитского. М.: Юристъ, 1995. 191 с.
11. Мігоряну С. Д. Забезпечення права на судовий захист — передумова формування правової держави в Україні // Актуальні проблеми політики : зб. наук. пр. / голов. ред. С. В. Ківалов ; відп. за вип. Л. І. Кормич. О. : Фенікс, 2006. Вип. 29.
12. Васьковська В. П. Право людини на безпеку та конституційно-правовий механізм його забезпечення [Текст] : дис... канд. юрид. наук: 12.00.02 / Васьковська Вікторія Петрівна ; Дніпропетровський держ. ун-т внутрішніх справ. Д., 2006. 224 арк.

АНОТАЦІЯ

Доведено, що під дисциплінарною відповідальністю варто розуміти обов'язок працівника відповідати перед роботодавцем, який наділений дисциплінарною владою, за скоєне ним порушення трудової дисципліни у вигляді невиконання чи неналежного виконання з вини працівника покладених на нього трудових обов'язків, і понести в результаті цього негативні наслідки, передбачені нормами трудового права.

Аргументовано, що специфічними властивостями дисциплінарної відповідальності є: 1) вона є різновидом юридичної відповідальності, але не підпадає під характерні йому риси та має власні особливості притаманні трудовому праву; 2) на роботодавця не покладається обов'язок до застосування стягнень до порушника трудової дисципліни, а є його правом; 3) працівник в свою чергу, за порушення трудової дисципліни, тобто винного невиконання чи неналежного виконання покладених трудовим договором обов'язків, несе відповідальність саме перед роботодавцем, а не перед державою; 4) значення інституту дисциплінарної відповідальності полягає в забезпеченні правопорядку у сфері праці з одночасним спонуканням до якісного виконання учасниками трудових правовідносин покладених на них обов'язків на конкретному підприємстві, в установі чи організації.

Під гарантіями в контексті представленої проблематики запропоновано розуміти сукупність законодавчо визначених механізмів, інструментів та засобів, які в своїй діяльності використовують спеціально уповноважені органи державної влади, роботодавці та самі працівники з метою захисту їх прав свобод та інтересів в процесі притягнення останніх до дисциплінарної відповідальності. Відмічено, що вказані гарантії є різноманітними за своїм характером та змістом, а тому їх запропоновано поділити на такі групи: 1) юридичні (правові) гарантії; 2) економічні; 3) політичні гарантії; 4) процесуальні гарантії; та 5) організаційні гарантії.

Узагальнено, що на сьогоднішній день законодавець сформував досить дієву систему захисту прав працівників, які притягаються до дисциплінарної відповідальності. Разом із тим, остання не позбавлена і певних недоліків, які полягають у наступному: по-перше, в Україні сформовано не ефективні механізми позасудового вирішення трудових спорів. Зазначене досить часто призводить до: а) затягування процесу вирішення відповідних спорів; б) перевантаження судів; по-друге, недостатньо дієвими є механізми реалізації економічних гарантій захисту прав працівників, які притягаються до дисциплінарної відповідальності; по-третє, законодавець веде досить непослідовну політику у сфері захисту прав, свобод та інтересів найманих працівників.

Ключові слова: гарантії, юридичні гарантії, права працівників, дисципліна праці, юридична відповідальність.

SUMMARY

It has been proven that disciplinary responsibility should be understood as the duty of the employee to answer to the employer, who is vested with disciplinary power, for a violation of labor discipline committed by him in the form of non-performance or improper performance of the work duties assigned to him due to the fault of the employee, and to bear negative consequences as a result consequences provided for by labor law.

It is argued that the specific properties of disciplinary responsibility are: 1) it is a type of legal responsibility, but it does not fall under its characteristic features and has its own features inherent in labor law; 2) the employer is not obliged to impose sanctions on the violator of labor discipline, but is his right; 3) the employee, in turn, is responsible for the violation of labor discipline, i.e. the culpable failure or improper performance of the duties assigned by the employment contract, to the employer, and not to the state; 4) the importance of the institution of disciplinary responsibility is to ensure law and order in the field of labor with a simultaneous incentive to qualitatively perform the duties assigned to them by the participants of labor relations at a specific enterprise, institution or organization.

Under guarantees in the context of the presented issues, it is proposed to understand a set of legally defined mechanisms, tools and means that are used in their activities by specially authorized state authorities, employers and employees themselves in order to protect their rights, freedoms and interests in the process of bringing the latter to disciplinary responsibility. It was noted that the specified guarantees are diverse in their nature and content, and therefore it is proposed to divide them into the following groups: 1) legal (legal) guarantees; 2) economic; 3) political guarantees; 4) procedural guarantees; and 5) organizational guarantees.

It is summarized that today the legislator has formed a fairly effective system of protecting the rights of employees who are subject to disciplinary liability. At the same time, the latter is not without certain shortcomings, which are as follows: firstly, ineffective mechanisms for out-of-court settlement of labor disputes have been formed in Ukraine. The above quite often leads to: a) delaying the process of resolving relevant disputes; b) overloading of vessels; secondly, the mechanisms for implementing economic guarantees for the protection of the rights of employees who are subject to disciplinary liability are insufficiently effective; thirdly, the legislator pursues a rather inconsistent policy in the sphere of protection of the rights, freedoms and interests of employees.

Keywords: guarantees, legal guarantees, workers' rights, labor discipline, legal responsibility.

ОСОБЛИВОСТІ ПІДСУДНОСТІ ТА ЗАВДАНЬ ЯК ОКРЕМИХ ОЗНАК ПРАВОСУДДЯ У КРИМІНАЛЬНИХ ПРОВАДЖЕННЯХ ЩОДО КОРУПЦІЙНИХ ЗЛОЧИНІВ

ГАРМАТЮК В.О. - аспірант Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова

<https://orcid.org/0000-0003-3867-5049>

DOI 10.32782/LAW.UA.2021.3.30

У статті досліджено особливості підсудності та завдань як окремих ознак правосуддя у кримінальних провадженнях щодо корупційних злочинів. На основі проведеного аналізу визначено, що при здійсненні правосуддя ВАКС поєднано інстанційну, предметну та територіальну підсудності. Також автор розкрила завдання правосуддя у кримінальних провадженнях щодо корупційних злочинів, а також, у підсумку, надано авторське визначення правосуддя у кримінальних провадженнях щодо корупційних злочинів.

Ключові слова: підсудність, завдання кримінального провадження, правосуддя, корупційний злочин.

Проблема здійснення правосуддя у кримінальних провадженнях щодо корупційних злочинів завжди привертала до себе увагу ще з давніх часів, водночас вона набула неабиякої ваги у роки незалежності України. Адже від правосуддя у кримінальних провадженнях щодо корупційних злочинів залежить не лише політична, економічна, правова та інші сфери внутрішньої державної діяльності, але й відношення до держави на міжнародному рівні. Саме здійснення правосуддя у кримінальних провадженнях щодо корупційних злочинів здатне вплинути на різноманітні сфери діяльності держави як позитивно, так і негативно.

Правосуддя у кримінальних провадженнях щодо корупційних злочинів є окремим різновидом правосуддя у кримінальному провадженні, яке, на думку широкого загалу, відрізняється від правосуддя в усіх ін-

ших кримінальних провадженнях лише за ознакою кваліфікації кримінального протиправного діяння як корупційного. Водночас, на нашу думку на його зміст впливають і інші особливості, які необхідно визначити як ознаки правосуддя у кримінальних провадженнях щодо корупційних злочинів. Спробуємо охарактеризувати такі з них як підсудність та завдання, що і є **метою** нашої статті.

Дослідженню правосуддя у кримінальних провадженнях присвячені праці Вереші Р. В., Гловюк І.В., Левківської В. М., Полянського Ю. Є., Пономаренка Д. В., Хавронюка М. І., Хмелевської Н. В. та багатьох інших науковців та практиків. Водночас окремого дослідження підсудності та завдань правосуддя у кримінальних провадженнях щодо корупційних злочинів як ознак такого правосуддя не було проведено.

Полянський Ю. Є. у 2018 році зазначив, що на сьогодні розгляд справ про корупцію відноситься до компетенції судів загальної юрисдикції, починаючи від окружних, тобто все зводиться до покарання дрібних корупціонерів, тоді як «акули корупції» не несуть належної відповідальності. Саме для здійснення правосуддя щодо таких корупціонерів має створюватись Вищий антикорупційний суд (далі – ВАКС). Виникає питання, чи можна вважати цей суд вищим, якщо поряд з ним не створюються антикорупційні суди нижчого рівня. Думається, що в даному разі ця обставина не має істотного значення, оскільки і в подальшому інші суди загальної юрисдикції продовжуватимуть розгляд таких справ,

перелік яких визначено у Кримінальному процесуальному кодексі (далі – КПК) України. Проте у слові «вищий» підкреслюється, що антикорупційним судом вищого рівня здійснюється судочинство щодо посадових осіб, які, займаючи найвищі посади в державі, завдали корупційними діями найбільшу матеріальну шкоду і найбільшою мірою сприяли розбещенню суспільної моралі. Все це робить цілком виправданим використання прикметника «вищий» стосовно зазначеного судового органу. Крім того, потрібно врахувати, що в такій подобі він буде єдиним в Україні, у зв'язку з цим його діяльність носитиме виключний характер у порівнянні з іншими суб'єктами судочинства [1, с. 109].

Вищому антикорупційному суду надані повноваження розглядати усі справи, розслідування яких підпадає під юрисдикцію Національного антикорупційного бюро України. Це означає, що ВАКС розглядатиме усі злочини, скоєні вищими державними посадовими особами. Підсудність спеціалізованих корупційних судів в деяких країнах може обмежуватись як посадовим статусом обвинувачених, так і категоріями злочинів, а також за ознакою розміру завданих збитків. Для прикладу, до юрисдикції спеціалізованих кримінальних судів Болгарії, Хорватії, Словаччини входить розгляд справ про організовану злочинність, навмисні вбивства, злочини, пов'язані із відмиванням коштів чи торгівлею людьми тощо [2, с. 127]. Водночас, це не є вірним твердженням, адже не усі провадження, які підслідні НАБУ є підсудними ВАКС. Так, згідно ч. 3 ст. 32 КПК України у разі якщо кримінальне правопорушення, досудове розслідування якого проводилося територіальним управлінням Національного антикорупційного бюро України (крім кримінальних правопорушень, які цим Кодексом віднесені до підсудності Вищого антикорупційного суду), вчинено у межах територіальної юрисдикції місцевого суду за місцезнаходженням відповідного територіального управління Національного антикорупційного бюро України, то кримінальне провадження здійснює суд, найбільш територіально наближений до суду за місцезнаходженням відповідного територіального управління Національного антикорупційного бюро України,

іншої адміністративно-територіальної одиниці (Автономної Республіки Крим, області, міста Києва чи Севастополя) [3].

Підсудність ВАКС є також і інша. Вище викладене відображає поняття «предметної» підсудності. Втім, ВАКС має ще й особливості територіальної підсудності. Так, згідно абз. 2 ч. 1 ст. 32 КПК України кримінальні провадження щодо кримінальних правопорушень, що вчинені на території України і віднесені до предметної підсудності Вищого антикорупційного суду, здійснює Вищий антикорупційний суд [3]. Це також особливість підсудності ВАКС, оскільки він є єдиним судом, який на основ інстанційної підсудності здійснює правосуддя у кримінальних провадженнях щодо корупційних злочинів. Зокрема, згідно ч.ч. 1-3 ст. 33 КПК України кримінальне провадження у першій інстанції здійснюють місцеві загальні суди, а також Вищий антикорупційний суд, а кримінальне провадження в апеляційній інстанції здійснюють відповідні апеляційні суди, а також Апеляційна палата Вищого антикорупційного суду. Кримінальне провадження у касаційній інстанції здійснює Верховний Суд [3].

Таким чином при здійсненні правосуддя ВАКС поєднано інстанційну, предметну та територіальну підсудності. Водночас, у п. 20-2 перехідних положень КПК України знаходимо також підсудність за зв'язком справ. Так, зазначено, що у разі об'єднання в одному провадженні матеріалів досудових розслідувань щодо декількох осіб, підозрюваних у вчиненні одного кримінального правопорушення, або щодо однієї особи, підозрюваної у вчиненні кількох кримінальних правопорушень, серед яких є кримінальні провадження, підсудні Вищому антикорупційному суду, судові провадження здійснює Вищий антикорупційний суд, якщо виділення в окреме провадження матеріалів кримінального провадження, які не віднесені до підсудності цього суду, може негативно вплинути на повноту судового розгляду. У разі зміни обвинувачення в суді під час розгляду справи Вищим антикорупційним судом таке кримінальне провадження продовжує розглядати Вищий антикорупційний суд. У разі якщо Вищий антикорупційний суд вийде за межі висунутого обвинувачення, зазначеного в об-

винувальному акті, в порядку та у випадках, визначених частиною третьою статті 337 цього Кодексу, відповідне кримінальне провадження продовжує розглядатися як таке, що підсудне Вищому антикорупційному суду. У випадках, передбачених цим абзацом, кримінальне провадження в апеляційній інстанції здійснює Апеляційна палата Вищого антикорупційного суду [3].

Водночас, визначення підсудності ВАКС не позбавлено проблемних аспектів. Так, Пономаренком Д.В. зроблено висновок, що прийом юридичної техніки – кореляції підслідності НАБУ та підсудності Вищого антикорупційного суду в чинній редакції з урахуванням ще й темпорального аспекту підсудності виявився невдалим, що ставить під загрозу право особи на суд, встановлений законом.

Для виправлення цієї ситуації автор запропонував, по-перше, в частині предметного та персонального визначення підсудності об'єднати положення ст. 33-1 та п. 20-2 розділу XI КПК України в одній статті; по-друге, у цій же статті регламентувати питання підсудності у випадку виділення матеріалів в окреме провадження стосовно окремих співучасників, які не підпадають під перелік суб'єктів, зазначених у ст. 216 КПК України; по-третє, регламентувати питання підсудності у випадках, коли прокурор, який здійснює нагляд за досудовими розслідуваннями, які проводяться детективами НАБУ, своєю постановою відніс кримінальне провадження у злочинах, передбачених абз. 1 ч. 5 ст. 216 КПК України, до підслідності детективів НАБУ, якщо відповідним злочином було заподіяно або могло бути заподіяно тяжкі наслідки охоронюваним законом свободам та інтересам фізичної або юридичної особи, а також державним чи суспільним інтересам; детективи НАБУ з метою попередження, виявлення, припинення та розкриття злочинів, які віднесені до його підслідності, за рішенням Директора НАБУ та за погодженням із прокурором Спеціалізованої антикорупційної прокуратури розслідували злочини, які віднесені до підслідності інших слідчих органів [4, с. 166].

Свій варіант вирішення проблем підсудності ВАКС запропонувала Левківська В.М. Авторка визначила, що роль Верховного

Суду в забезпеченні єдності судової практики з питань підсудності справ Вищому антикорупційному суду України полягає в тому, що запровадження у практику розгляду кримінальних справ нової вертикалі судових інстанцій – антикорупційних судів, відбулося шляхом доповнення законодавства нормами, які потребують узгодження з наявною судовою практикою, а також більшої точності та конкретності знову ж таки з урахуванням вже усталеної судової практики.

За таких умов лише Верховний Суд здатен уніфікувати правозастосовну діяльність місцевих судів у процесі визначення підсудності або органів прокуратури для розв'язання цього ж питання на етапі скерування обвинувачувального акта до суду. Оскільки Верховний Суд є найвищою судовою інстанцією в системі судоустрою України та враховуючи його завдання із забезпечення сталості та єдності судової практики в порядку та способі, визначених процесуальним законом, то саме він має ухвалити рішення з питань стосовно того, чи підлягає конкретна справа передачі до ВАКС у разі, якщо стосовно такої справи виникає спір.

Скерування судової практики відповідно до наданих роз'яснень дасть змогу реалізувати той потенціал, який закладено в КПК, забезпечити ухвалення законного, обґрунтованого та справедливого судового рішення шляхом розгляду справи впродовж розумних строків і належним складом суду [5, с. 191].

Окрім проблем, що виникають із визначенням підсудності ВАКС Валько В. І. та Хавронюк М. І. зазначають, що нагальні проблемами здійснення правосуддя ВАКС такі:

- 1) висока завантаженість суддів ВАКС через їхню участь у розгляді багатьох справ і матеріалів;
- 2) неможливість продовження річного строку повноважень слідчих суддів;
- 3) проблеми авторозподілу справ, що виникали через неузгодженість автоматизованої системи документообігу суду з положеннями КПК України, які містять вимоги до складу суду;
- 4) відсутність незалежної Антикорупційної палати у складі Верховного Суду, сформованої за правилами відбору суддів ВАКС, яка була б судом касаційної інстанції для ВАКС;

5) відсутність законодавчо встановлених правил визначення пріоритетності розгляду кримінальних проваджень;

6) можливість багаторазового відкладання підготовчого судового засідання;

7) можливість неналежного документування і тривалого не передавання справи чи матеріалів для пересилання за підсудністю;

8) законодавча невизначеність порядку направлення кримінального провадження до ВАКС;

9) значна кількість випадків неприбуття адвоката чи обвинуваченого, а також необґрунтованих клопотань адвокатів;

10) відсутність у КПК положень, спрямованих на запобігання зловживанням процесуальними правами;

11) технічні складнощі при проведенні засідань у режимі відеоконференцій [6].

Втім відсутність проблем діяльності ВАКС неможлива, адже це новий інститут судової гілки влади, а здійснення правосуддя у кримінальних провадженнях щодо корупційних злочинів є складним.

Що ж до завдання правосуддя у кримінальних провадженнях щодо корупційних злочинів то, на нашу думку, воно є поєднанням положень ст. 2 КПК України та ст. 3 Закону України «Про Вищий антикорупційний суд».

Так, згідно ст. 2 КПК України завданнями кримінального провадження 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 [3]. А згідно ст. 3 Закону України «Про Вищий антикорупційний суд» завданням Вищого антикорупційного суду є здійснення правосуддя відповідно до визначених законом засад та процедур судочинства з метою захисту осо-

би, суспільства та держави від корупційних і пов'язаних із ними кримінальних правопорушень та судового контролю за досудовим розслідуванням цих кримінальних правопорушень, дотриманням прав, свобод та інтересів осіб у кримінальному провадженні, а також вирішення питання про визнання необґрунтованими активів та їх стягнення в дохід держави у випадках, передбачених законом, у порядку цивільного судочинства [7].

Суди в основному забезпечують правильне застосування законів, справедливий розгляд судових справ і скарг громадян. Разом з тим у їх діяльності є чимало недоліків і упущень, що негативно позначаються на ефективності правосуддя. Не завжди повно і всебічно встановлюються обставини злочину, допускаються помилки при дослідженні та оцінці доказів, застосуванні норм кримінального та кримінально-процесуального законодавства, призначенні покарання. Мають місце факти необґрунтованого засудження громадян [8]. Саме на упередження процесуальних помилок має бути спрямоване завдання правосуддя у кримінальних провадженнях щодо корупційних злочинів.

Висновки

Узагальнюючи викладений вище матеріал можна сформулювати, що при здійсненні правосуддя ВАКС поєднано інстанційну, предметну та територіальну підсудності.

Завдання правосуддя у кримінальних провадженнях щодо корупційних злочинів:

1) правильний та своєчасний розгляд кримінального провадження щодо корупційних злочинів та вирішення його по суті;

2) охорона прав та законних інтересів учасників кримінального провадження щодо корупційних злочинів;

3) укріплення верховенства права та законності;

4) захист особи, суспільства та держави від корупційних злочинів;

5) запобігання та боротьба з корупційними злочинами.

А правосуддя у кримінальному провадженні щодо корупційних злочинів необхідно визначити як окремий вид державницької діяльності, що здійснюється у встановленій КПК України формі, з розгляду кримінального провадження щодо корупційних злочи-

нів та вирішення їх по суті шляхом винесення вироку (як обвинувального, так і виправдувального) з метою захисту прав і законних інтересів особи, суспільства та держави від корупційних злочинів.

Література

1. Полянський Ю. Є. Вищий антикорупційний суд: проблеми становлення. *Правові та інституційні механізми забезпечення розвитку України в умовах європейської інтеграції* : матеріали Міжнародної науково-практичної конференції (м. Одеса, 18 травня 2018 р.) У 2-х т. Т. 2 відп. ред. Г.О. Ульянова. Одеса : Видавничий дім «Гельветика», 2018. С. 108-110.

2. Риб'янець С. А., Шемет У. Р. Порівняльно-правове осмислення нагального функціонування Вищого антикорупційного суду України. *Правова держава: історія, сучасність та перспективи формування в Україні* : матер. XVIII Всеукр. наук.-практ. конф. (м. Дніпро, 28 лютого 2020 р.). Дніпро : Дніпро-проп. держ. ун-т внутр. справ, 2020. С. 126-128.

3. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13.04.2012 № 4651-VI URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17?fi nd=1&text=%D0%B0%D0%BD%D1%82%D0%B8%D0%BA%D0%BE%D1%80#w1_3 (дата звернення 11.03.2021).

4. Пономаренко Д. В. Підсудність Вищого антикорупційного суду: теорія і практика. *Юридичний бюлетень*. Випуск 12. 2020. С. 166-176.

5. Левківська В. М. Роль Верховного Суду в забезпеченні єдності судової практики з питань підсудності справ Вищому антикорупційному суду України. *Право і суспільство*. 2020. № 5. С. 185-192.

6. Валько В. І., Хавронюк М. І. Резюме Звіту за результатами моніторингу здійснення правосуддя Вищим антикорупційним судом. Київ, 2020. URL: <https://drive.google.com/file/d/1di4Pn6U9rtA2GpAsREW90uV8bOHHIzEK/view> (дата звернення 11.03.2021).

7. Закон України «Про Вищий антикорупційний суд» від 07.06.2018 № 2447-VIII URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2447-19#Text> (дата звернення 11.03.2021)

8. Постанова Верховного суду України «Про завдання судів України по підвищенню

рівня правосуддя» від 22.02.1991 № 1 URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0001700-91#Text> (дата звернення 11.03.2021).

Garmatyuk Vitaliya

THE PECULIARITIES OF JURISDICTION AND TASKS AS INDIVIDUAL FEATURES OF JUSTICE IN CRIMINAL PROCEEDINGS IN CORRUPT CRIMES

Justice in criminal proceedings in corrupt crimes is a separate variety of justice in criminal proceedings, which, according to the opinion of the majority, differs from the justice of all other criminal proceeding only by the feature of a criminal wrongful act as a corrupt one. But, to the author's mind, its content is influenced by other factors, being necessary defined as the features of justice criminal proceedings of corrupt crimes. The peculiarities, distinguished by the author, are the following: jurisdiction and tasks during administering the law in criminal proceedings of corrupt crimes.

According to the conducted analysis there has been defined that while administering the law of HACC institutional, substantive and territorial jurisdictions are combined.

There have been distinguished in the article the tasks of justice in criminal crimes, which, to the author's mind, are the following: right and opportune criminal proceedings of corrupt crimes and its solution on the merits; protection of rights and legal interests of the participants of criminal proceedings of corrupt crimes; the protection of a person, society, state from corrupt crimes; prevention and fight with corrupt crimes.

As a summarizing there has been given the author's definition of justice in criminal proceedings as an individual type of state activity, done according to CPC of Ukraine, considering the criminal proceedings of corrupt crimes and solving on the merits by sentencing (both the accusing and justifying) to protect rights and legal interests of a person, society and state from corrupt crimes.

Key words: jurisdiction, criminal proceeding tasks, justice, corrupt crimes.

СУЧАСНА ІНТЕГРОВАНА МОДЕЛЬ ПОЛІЦЕЙСЬКОЇ СИСТЕМИ І ПЕРСПЕКТИВИ УРАХУВАННЯ ЇЇ ДОСВІДУ В ХОДІ 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.2021.3.31

У статті досліджується сутність та характерні особливості інтегрованої моделі побудови поліцейської системи на прикладі зарубіжних країн. Вказується, що інтегрована (змішана) модель поліцейської системи характеризується поєднанням елементів централізованої та фрагментарної моделей. У ній зроблено спробу поєднати принципи централізації та децентралізації в управлінні різними елементами поліцейської системи країни.

До провідних демократичних країн, що представляють інтегровану (змішану) модель поліцейської системи держави, належать Великобританія, ФРН, Австрія, Японія. Їхні національні поліцейські системи належать до однієї моделі, але до двох її відмінних видів: перший характерний для унітарних держав (Великобританія, Японія), другий – для федеративних (ФРН, Австрія).

Обґрунтовується, що домінуючим типом поліцейського відомства у правоохоронній системі демократичних країн є модель «служіння суспільству», яка заснована на парадигмі соціального партнерства. Поліцейський має відігравати вже не репресивну та авторитарну роль, а виконувати позитивну, підтримуючу та обслуговуючу функції.

Відзначається, що реформування поліцейської системи та удосконалення діяльності Національної поліції України має ґрунтуватися на таких засадах, що вже є успішно апробованими у країнах світу та Європейського Союзу.

Констатується, що в сучасному контексті децентралізації та у зв'язку із дослідженням зарубіжного досвіду своєї актуальності набуває

питання створення в Україні муніципальної поліції.

Вказується на розвиток, окрім внутрішньовідомчого, й інших моделей контролю, які б передбачали активне залучення до них громадськості, органів місцевого самоврядування та адвокатської спільноти. У цьому аспекті важливу роль відіграє реалізація концепції «Community Policing», яка виступатиме визначальною стратегією функціонування державної та муніципальної поліції та недержавних суб'єктів здійснення поліцейської діяльності з громадськістю.

Наголошується, що важливого значення для діяльності органів Національної поліції набувають концептуальні основи професійної підготовки працівників поліції в Україні.

Ключові слова: поліцейська система, правоохоронні органи, регіональні поліцейські бюро, поліція префектури, поліція земель, кримінальна поліція.

Постановка проблеми

Глобалізація сучасного суспільства призводить до взаємопроникнення культур, традицій, певних управлінських моделей організації діяльності. Україна не стала винятком з правил. Прагнення до європейської інтеграції, кращого світового досвіду в розбудові усіх інституцій держави і суспільства актуалізувало нагальну потребу у компаративістиці як науковому напрямі, що базується на засадах порівняльного аналізу. Такий аналіз слід розглядати в якості основного напрямку управлінської діяльності.

Динамічний процес реформування і вдосконалення правоохоронної системи, що зумовлений потребами сьогодення, ґрунтується не лише на розробленні та впровадженні концептуальних засад діяльності правоохоронних органів, а й на глибокому вивченні та аналізі досвіду передових зарубіжних країн з питань правового регулювання діяльності правоохоронних органів.

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 С.В. Асямов, О.М. Бандурка, С.С. Коломойцев, М.Ф. Криштанович, Д.М. Міразов, Є.Ю. Соболев та інших. Зважаючи на вагомий внесок вітчизняних та зарубіжних вчених, питання діяльності правоохоронних органів окремих зарубіжних країн, а також врахування їх досвіду в ході реформування правоохоронної системи України, сьогодні залишаються невіршеними.

Метою статті є розкриття змісту інтегрованої моделі побудови поліцейської системи, її особливостей та можливість запозичення досвіду такої системи під час реформування органів Національної поліції України.

Виклад основного матеріалу

Інтегрована (змішана) модель поліцейської системи характеризується поєднанням елементів централізованої та фрагмен-

тарної моделей. У ній зроблено спробу поєднати принципи централізації та децентралізації в управлінні різними елементами поліцейської системи країни. Іноді науковці дану модель поліцейської системи розглядають як помірковано децентралізовану систему, як комбіновану систему та систему компромісів [1, с. 7-9].

Дана поліцейська система забезпечення внутрішньої безпеки відповідає вимогам тих, хто боїться потенційного зловживання з боку жорстко централізованої та організованої виключно в національному масштабі поліцейської сили, але водночас бажає мати більш ефективну організацію, яка є дієвою та єдиного стандарту, на відміну від децентралізованої системи. У цій моделі системи забезпечення внутрішньої безпеки здійснюється місцевий контроль, який повинен відповідати єдиним національним стандартам.

До провідних демократичних країн, що представляють інтегровану (змішану) модель поліцейської системи держави відносяться Великобританія, ФРН, Австрія, Японія. Їхні національні поліцейські системи належать до однієї моделі, але до двох її відмінних видів: перший характерний для унітарних держав (Великобританія, Японія), другий – для федеративних (ФРН, Австрія).

Організаційна структура всіх елементів інтегрованої (змішаної) моделі поліцейської системи відповідає державному устрою та адміністративному поділу відповідних країн, незалежно від обраного ними виду моделі як на національному, так і на регіональному рівнях. При цьому в усіх країнах чітко впроваджується принцип ґалузевої спеціалізації поліцейських служб, але з урахуванням національної специфіки.

Заслужовує на увагу досвід організації діяльності поліції в Японії. Слід зазначити, що до поразки у Другій світовій війні в країні існувала жорстко централізована система, однак у перші повоєнні роки тут розпочався стрімкий процес децентралізації управління різними сферами суспільного життя. У 1948 р. парламент Японії ухвалив новий закон про поліцію, чим започаткував докорінне реформування поліцейської сис-

теми на засадах децентралізації, внаслідок чого, паралельно з державними поліцейськими органами регіонального та центрального рівнів, було додатково створено дві нові поліцейські служби: міську поліцію та сільську поліцію. Основною ланкою поліцейської системи в країні є патрульна служба, яка становить близько 40 % від загальної кількості особового складу поліції Японії [2, с. 292-293].

Правові основи діяльності поліції в Японії закладені Конституцією цієї держави, відповідно до якої вона є самостійною державною установою, що підпорядкована уряду, але не входить до складу будь-яких міністерств і відомств. Основним органом у поліцейській системі Японії є Національна комісія публічної безпеки, до складу якої входять п'ять членів та яку очолює голова, посада якого прирівнюється до посади міністра).

Національній комісії громадської безпеки підпорядковується Національне поліцейське агентство, голова якого схвалюється прем'єр-міністром та є Генеральним комісаром цієї комісії. Основна функція Національного поліцейського агентства полягає у спрямуванні діяльності поліції префектур і здійсненні контролю за нею. До структури Національного поліцейського агентства входять: Секретаріат Генерального комісара, Бюро громадської безпеки, Бюро кримінальних справ, Бюро безпеки дорожнього руху, Бюро безпеки та Бюро з питань кібернетики.

Нижчою ланкою у поліцейській системі Японії є управління 7 округів – регіональні поліцейські бюро, до кожного з яких входить поліція кількох префектур (за винятком префектур Токіо та Хоккайдо, безпосередньо підпорядкованих Національному поліцейському агентству). Поліції префектури підпорядковані відділення (Police station) – первинні органи системи; відділення поліції керують роботою поліцейськими пунктами у містах та у сільській місцевості [3, с. 98].

Наступний рівень поліцейської системи Японії становить поліція префектур, яких відповідно до адміністративно-територіального устрою нараховується 47. У кожній

префектурі Японії діє власна Комісія префектури з громадської безпеки, подібна за структурою на Національній комісії громадської безпеки. Вони здійснюють нагляд за роботою поліції префектури, розробляють основні стандарти і правила поліцейської діяльності, встановлюють місцеві пріоритети в роботі поліції. Вони також уповноважені видавати ліцензії для розважальних установ, дозволи на зберігання вогнепальної зброї та керування автомобілем [4, с. 7].

У столиці функціонує великий самостійний підрозділ – Metropolitan Police Department із такими ж правами, як поліція префектури, що діє в межах своєї юрисдикції. Шеф столичної поліції, як і керівник Національного поліцейського агентства, призначається за поданням Національної комісії громадської безпеки після затвердження його кандидатури прем'єр-міністром країни. Таким чином, у Японії збудовано чітко централізовану вертикаль поліцейської служби.

На локальному рівні в Японії для спостереження за порядком функціонує своєрідна система дрібних поліцейських відділень (Koban), заснована ще в епоху Мейдзі у 1874 р. Поряд із Koban, на локальному рівні діють житлові поліцейські станції (Chuzai-sho), які створюються та функціонують у сільській місцевості і районах з незначною концентрацією населення. Основна відмінність Chuzai-sho від Koban полягає в тому, що в перших, як правило, працює один співробітник поліції, який там само проживає. Мережа дрібних поліцейських відділень і поліцейських станцій в Японії на сьогодні є достатньо розгалуженою та нараховує понад 6000 Koban і близько 6500 Chuzai-sho. Оскільки основна їх функція полягає в забезпеченні публічної безпеки і порядку на локальному рівні, то саме Koban і Chuzai-sho забезпечують високі показники рівня громадської довіри до поліції. У зв'язку з цим система Koban привернула значну увагу в усьому світі, і такі країни, як Сінгапур та Індонезія, запровадили систему Koban у японському варіанті.

Таким чином, характерною особливістю поліцейської системи Японії є наявність на всіх рівнях органів планування, соціально-

го захисту та підготовки кадрів. Вивчення досвіду розвитку поліцейських підрозділів Японії може бути корисним для України, водночас не слід забувати, що кожна з поліцейських систем має свою індивідуальну історію розвитку та свою специфіку. Тому одним із основних завдань має бути удосконалення органів внутрішніх справ з урахуванням позитивного досвіду поліцейської діяльності провідних країн світу та Європи.

У складних умовах радикального реформування системи органів внутрішніх справ України досить корисним може стати досвід поліції ФРН. Німецька поліція визнається фахівцями як своєрідний еталон організації та практичної реалізації правоохоронної діяльності. Вона є органом державної виконавчої влади, який вдало поєднав кращі традиції поліцейської служби з новітніми досягненнями, пов'язаними з побудовою правової, демократичної, соціально орієнтованої держави [5, с. 461-466].

Поліція у Німеччині є структурним елементом виконавчої влади держави, яка має, з урахуванням федеративного устрою країни, дворівневу систему. Тому, поряд із МВС ФРН, у кожній землі створено власні міністерства. Їхня взаємодія здійснюється на основі угод, що укладаються між федеральним відомством та міністерством внутрішніх справ землі. При цьому пріоритет залишається за федеральним міністерством, розпорядження якого є обов'язковим для всіх земель у межах його компетенції, але воно не має права вторгтися у межі компетенції суб'єктів федерації (ст. 74 Конституції ФРН). У кожній землі на чолі поліції стоїть міністр внутрішніх справ, а в землях-містах (Берлін, Гамбург, Бремен) – сенатор.

Основна відповідальність за забезпечення правопорядку у Німеччині покладається на МВС суб'єктів федерації. У своїх законах землі самостійно визначають права та обов'язки, а також структуру та чисельність органів поліції. Але, на відміну від США, поліція земель у ФРН діє на основі єдиного кримінального та кримінально-процесуального законодавства. Загальні принципи організації та діяльності видів поліцейських сил суб'єктів федерації (поліції безпеки, поліції готовності, а тим більше

земельних органів кримінальної поліції та охорони Конституції) докладно і чітко зафіксовані у федеральному законодавстві. Землі мають право деталізувати їхню діяльність з урахуванням своїх особливостей, але лише у визначених федеральним законом межах [6, с. 295-296].

Сучасну систему правоохоронних органів Німеччини складають: органи юстиції (федерального і земельного рівнів); поліцейські служби 16 федеральних земель; федеральні поліцейські відомства; федеральне митне відомство (підпорядковане Федеральному відомству фінансів); органи охорони Конституції (Федеральне відомство охорони Конституції підпорядковується МВС ФРН). Управління поліцією здійснюється за напівцентралізованою системою, характерною ознакою якої є обмеження повноважень центральних (загальнодержавних) органів поліцейського управління по відношенню до земельних поліцейських формувань [7, с. 170].

Поліція ФРН працює в складі Міністерства внутрішніх справ, яке має компетенцію значно ширшу від МВС інших країн. Фактично МВС ФРН контролює всі основні сфери внутрішнього життя країни. Структура Федерального Міністерства внутрішніх справ ФРН включає: відділ Z (центральний відділ – виконує організаційно-штабні функції та функції взаємодії); відділ G (основні питання внутрішньої політики, розвиток міжнародних відносин); відділ D (розробляє та реалізує норми, що регулюють правове становище державних службовців та інші особливості державної служби); відділ ID (питання інформаційної безпеки, IT-стратегії, електронний уряд); відділ O (розробляє питання модернізації управління, управлінського менеджменту, запобігання корупції, організовує діяльність Федерального коледжу громадського управління); відділ SP (займається питаннями спорту); відділ V (контроль за дотриманням Конституції, державного та адміністративного права); відділ ÖS (забезпечення внутрішньої безпеки: організація діяльності Федерального відомства кримінальної поліції, діяльності по боротьбі із загальною та організованою злочинністю, інформацій-

не забезпечення боротьби зі злочинністю, міжнародне співробітництво у боротьбі зі злочинністю; боротьба з тероризмом, міжнародним тероризмом; діяльності Федерального відомства з охорони Конституції); відділ В (організація діяльності федеральної поліції); відділ КМ (управління кризовими ситуаціями, цивільний захист); відділ М (займається питаннями міграції та імміграції, європейської інтеграції) [6, с. 298]. Поліція Німеччини поділяється на: поліцію громадської безпеки та громадського порядку; поліцію готовності; кримінальну поліцію [5, с. 461-466].

Поліція громадського порядку створена в 1957 році та є найбільш чисельним видом поліцейських сил ФРН, що нараховує близько 160-165 тис. осіб. Поліція готовності – це вид мобільних сил німецької поліції, що являє собою організовані та укомплектовані за єдиним принципом підрозділи, які є організаційно самостійними і дислокуються в казармах. Кожна федеральна земля, залежно від своїх розмірів, має від одного до семи загонів, які, у свою чергу, поділяються на сотні, взводи та групи. Якщо в одній федеральній землі є декілька загонів, то вони підпорядковані одному директорові (або президії). Для надання підтримки органам поліції цієї землі, іншій федеральній землі або федерації в цілому поліція готовності використовується виключно цивільними підрозділами. Підрозділи поліції готовності діють за вказівкою Міністра внутрішніх справ (сенатора з внутрішніх справ) відповідної землі [8, с. 173].

Федеральна кримінальна поліція як спільна служба федерації і земель створена у 1951 р. для боротьби з кримінальною злочинністю на території країни. Кримінальна поліція представлена насамперед земельними відомствами з кримінальних справ (Landeskriminalamt – ЛКА). ЛКА здійснюють безпосереднє керівництво діяльністю кримінальної поліції й підпорядковуються міністрам внутрішніх справ (сенаторам з внутрішніх справ) земель. Вони є органами збору та обробки інформації з усіх питань оперативно-розшукової діяльності, співпрацюють з федеральним відомством кримінальної поліції при розслідуванні особливо

важливих справ (державна зрада, підробка грошей, торгівля наркотиками, вбивства, грабежі тощо), здійснюють у більшості земель контроль за підлеглими підрозділами [5, с. 463-464].

Поліція земель формується та управляється владою федеральних земель. Основними завданнями поліції земель є: 1) кримінальна поліція земель: забезпечення безпеки на земельному рівні, боротьба з незаконним обігом зброї і вибухових речовин; розслідування особливо небезпечних злочинів, пов'язаних з незаконним обігом наркотичних засобів; боротьба з організованою злочинністю, боротьба з відмиванням грошових коштів, розслідування злочинів, скоєних високопосадовцями; інформаційно-аналітична робота; 2) земельна поліцейська служба займається профілактикою незначних злочинів і виносить відповідні звинувачення; виконує функції дорожньої поліції; 3) екстрена поліція (чергова поліція) надає загальну підтримку Федеральному відомству кримінальної поліції за її запитом під час організації офіційних візитів, масових демонстрацій, великих спортивних заходів, міжнародних виставок і у випадках виникнення природних катастроф; 4) водна поліція контролює рух водного транспорту в акваторії внутрішніх вод Німеччини і, зокрема, транспортування небезпечних матеріалів та вантажів; 5) повітряна поліція («Повітряні крила») контролює рух наземного транспорту з повітря, надає підтримку співробітникам інших відділів поліції в здійсненні спостереження і профілактики правопорушень; 6) спеціалізовані воєнізовані тактичні загони і мобільні розвідувальні загони, як правило, задіяні в особливих випадках, пов'язаних з особливо небезпечними злочинами, ведуть специфічну розвідувальну діяльність [9, с. 89].

Говорячи про поліцейське управління, слід зазначити, що найвищою його ланкою є міністерство внутрішніх справ, яке очолює міністр або сенатор. Середній рівень органів поліції у більшості земель утворюється урядовою президією або окружним урядом. Нижній рівень органів поліції принципово створюється на рівні міст і районів. Вони мають різні назви: поліцей-

ські президії, поліцейські дирекції, районні поліцейські органи [10, с. 44]. Згідно компетенції поліції земель їх поділяють на державну (земельну) окружну, повітову та міську (муніципальну). Поліція земель підпорядковується Міністерству внутрішніх справ ФРН, окрім міської (муніципальної) поліції, яка знаходиться у підпорядкуванні органів місцевого самоврядування та є на балансі місцевого бюджету. Службові діяльності кримінальної поліції розбиті на комісаріати. Для вирішення спеціальних завдань використовуються спеціальні комісії [2, с. 292].

Висновки

Враховуючи вищевикладене з приводу організації та функціонування поліції у високорозвинених демократичних країнах світу, вважаємо, що здійснюючи нормативно-правове забезпечення діяльності Національної поліції України, корисним буде звернути увагу на наступні концептуальні аспекти зарубіжного досвіду щодо вирішення даного питання.

По-перше, домінуючим типом поліцейського відомства у правоохоронній системі демократичних країн є модель «служіння суспільству», яка заснована на парадигмі соціального партнерства. Поліцейський має відігравати вже не репресивну та авторитарну роль, а виконувати позитивну, підтримуючу та обслуговуючу функції. По-друге, реформування поліцейської системи та удосконалення діяльності Національної поліції України має ґрунтуватися на таких засадах, що вже є успішно апробованими у країнах світу та Європейського Союзу. По-третє, у сучасному контексті децентралізації та у зв'язку із дослідженням зарубіжного досвіду своєї актуальності набуває питання створення в Україні муніципальної поліції. По-четверте, розвиток, окрім внутрішньовідомчого, й інших моделей контролю, які б передбачали активне залучення до них громадськості, органів місцевого самоврядування та адвокатської спільноти. У цьому аспекті важливу роль відіграє реалізація концепції «Community Policing», яка виступатиме визначальною стратегією функціонування державної та муніципальної полі-

ції та недержавних суб'єктів здійснення поліцейської діяльності з громадськістю. Поп'яте, важливого значення для діяльності органів Національної поліції набувають концептуальні основи професійної підготовки працівників поліції в Україні. Країни Європейського Союзу обирають різні моделі підготовки кадрів поліції. Співробітники поліції європейських країн зацікавлені у функціонуванні ефективної системи підготовки поліцейських кадрів.

Література

1. Handbook of Fiscal Federalism / edited by Ehtisham Ahmad and Giorgio Brosio. Cheltenham, UK – Northampton, MA, USA: Edward Elgar Publishing Limited, 2006. 585 p.
2. 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.
3. Судові та правоохоронні органи України: підручник / за ред. О.М. Бандурки. Х.: Університет внутрішніх справ, 1999. 350 с.
4. Бугайчук К.Л. Підготовка працівників поліції у зарубіжних країнах: інформаційно-практичний довідник. Ч. I. Х.: Харківський національний університет внутрішніх справ, 2021. 140 с.
5. Соболь Є.Ю., Коломойцев С.С. Досвід організації та діяльності поліції провідних країн Європи. *Форум права*. 2010. № 2. С. 461-466. URL: <http://www.nbuv.gov.ua/e-journals/FP/2010-2/10cejppk.pdf>.
6. 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 texnologiya», Академия МВД Республики Узбекистан. 2010. 452 с.
7. Мозоль В.В. Організація діяльності поліції зарубіжних країн: шляхи запровадження позитивного досвіду в Україні: *Права людини і поліція у сучасному світі: матеріали круглого столу, присвяченого пам'яті С.Л. Лисенкова* (м. Київ, 04 грудня 2018 року). К.: ФОП Маслаков, 2018. С. 168-171.

8. Коропатов О.М. Зарубіжний досвід діяльності підрозділів поліції. *Стан та перспективи розвитку адміністративного права та процесу*: матеріали II Міжнародної науково-практичної конференції (м. Одеса, 09-10 жовтня 2015 року). Одеса: Одеський державний університет внутрішніх справ, 2015. С. 172-173.

9. Музиченко П.П. Історія держави і права України: навчальний посібник. К.: Знання, 2000. 662 с.

10. Матюхіна Н.П. Поліція Великобританії: сучасні тенденції розвитку та управління: монографія / за заг. ред. О.М. Бандурки. Х.: Консум, 2001. 131 с.

SUMMARY

The article examines the essence and characteristic features of the integrated model of building a police system on the example of foreign countries. It is indicated that the integrated (mixed) model of the police system is characterized by a combination of elements of centralized and fragmented models. It attempts to combine the principles of centralization and decentralization in the management of various elements of the country's police system.

The leading democratic countries representing an integrated (mixed) model of the state's police system include Great Britain, Germany, Austria and Japan. Their national police systems belong to the same model, but to its two distinctive types: the first is characteristic of unitary states (Great Britain, Japan), the second – for federal ones (Germany, Austria).

It is substantiated that the dominant type of police department in the law enforcement system of democratic countries is the «service to society» model, which is based on the paradigm of social partnership. The policeman should no longer play a repressive and autocratic role, but perform positive, supportive and service functions.

It is noted that reforming the police system and improving the activities of the National Police of Ukraine should be based on principles that have already been successfully tested in the countries of the world and the European Union.

It is noted that in the modern context of decentralization and in connection with the study of foreign experience, the question of creating a municipal police in Ukraine is becoming more relevant.

The development of other models of control, in addition to intra-departmental control, is indicated, which would involve the active involvement of the public, local self-government bodies, and the legal community. In this aspect, an important role will be played by the implementation of the concept of «Community Policing», which will act as a defining strategy for the functioning of the state and municipal police and non-state subjects of policing with the public.

It is emphasized that the conceptual foundations of the professional training of police officers in Ukraine are becoming important for the activities of the National Police.

Key words: police system, law enforcement agencies, regional police bureaus, prefecture police, land police, criminal police.

ЗАКРИТТЯ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОВАДЖЕННЯ В РАЗІ СМЕРТІ ОСОБИ, ЯКА НЕ НАБУЛА ПРОЦЕСУАЛЬНОГО СТАТУСУ ПІДОЗРЮВАНОВОГО

КОВАЛЬЧУК Сергій Олександрович - завідувач кафедри кримінального процесу та криміналістики Івано-Франківського юридичного інституту Національного університету «Одеська юридична академія», доктор юридичних наук, професор

orcid.org/0000-0001-6285-099X

УДК 343.135

DOI 10.32782/LAW.UA.2021.3.32

Низці теоретичних і практичних аспектів проблематики закриття кримінального провадження на підставі пункту 5 частини 1 статті 284 КПК України, притаманний дискусійний характер. Одним із них є можливість прийняття такого процесуального рішення щодо особи, яка на момент смерті не набула процесуального статусу підозрюваного.

Актуальність зазначеної проблематики зумовила постановку як мети статті визначення механізму закриття кримінального провадження в разі смерті особи, яка не набула процесуального статусу підозрюваного.

Узагальнюються теоретичні підходи стосовно можливості закриття кримінального провадження на підставі пункту 5 частини 1 статті 284 КПК України щодо такої особи. Досліджується судова практика, сформована за результатами розгляду скарг на постанови про закриття кримінального провадження з підстави, передбаченої пунктом 5 частини 1 статті 284 КПК України (під час досудового розслідування), та клопотань про його закриття з цієї підстави (у ході підготовчого провадження), а також відповідна практика Європейського суду з прав людини.

Вказується, що смерть особи виключає можливість її притягнення до кримінальної відповідальності, а особа, якій не було здійснено повідомлення про підозру, не потребує реабілітації, оскільки вона вважається такою, що не притягувалася до кримінальної відповідальності. Відповідно, смерть особи, яка не набула процесуального статусу підозрюваного, може призводити до закриття кримінального провадження на підставі пункту 2 частини 1

статті 284 КПК України (за наявності доказів, що вказують на вчинення кримінального правопорушення померлою особою та відсутності підстав для притягнення до кримінальної відповідальності за його скоєння інших осіб), а за відсутності підстав для закриття кримінального провадження з цієї підстави – до продовження досудового розслідування у ньому в межах строків, визначених статтею 219 КПК України. У будь-якому випадку вчинення подальших процесуальних дій, спрямованих на доведення винуватості цієї особи та її притягнення до кримінальної відповідальності, навіть за наявності доказів, достатніх для її підозри у вчиненні кримінального правопорушення, в тому числі шляхом повідомлення про підозру, є неприпустимим.

Ключові слова: закриття кримінального провадження, підозрюваний, особа, яка на момент смерті не набула процесуального статусу підозрюваного, повідомлення про підозру.

Постановка проблеми

Смерть підозрюваного, обвинуваченого як одна з підстав закриття кримінального провадження передбачена законодавцем у пункті 5 частини 1 статті 284 КПК України, відповідно до якого воно закривається в разі, якщо помер підозрюваний, обвинувачений, крім випадків, якщо провадження є необхідним для реабілітації померлого [1]. На відміну від пункту 8 частини 1 статті 6 КПК України 1960 року, який вказував на закриття кримінальної справи щодо померлої особи незалежно від набуття нею процесуального статусу підозрюваного [2],

чинний кримінальний процесуальний закон пов'язує закриття кримінального провадження лише зі смертю підозрюваного, обвинуваченого та не передбачає можливості прийняття цього процесуального рішення щодо особи, яка на момент смерті не набула процесуального статусу підозрюваного.

Аналіз останніх досліджень і публікацій

До проблематики закриття кримінального провадження на підставі пункту 5 частини 1 статті 284 КПК України звертаються Ю. Азаров, І. Басиста, І. Гловюк, В. Дрозд, О. Задоєнко, О. Капліна, М. Климчук, Д. Куценко, І. Рогатюк, К. Токаренко, О. Торбас та інші вітчизняні вчені. Водночас, незважаючи на ґрунтовність наукових розробок, низці питань, пов'язаних з ухваленням вказаного процесуального рішення, притаманний дискусійний характер.

Постановка завдання

Метою статті є визначення механізму закриття кримінального провадження в разі смерті особи, яка не набула процесуального статусу підозрюваного.

Виклад основного матеріалу

Наявність у пункті 5 частини 1 статті 284 КПК України вказівки на закриття на його підставі кримінального провадження щодо підозрюваного, обвинуваченого призвела до виникнення наукової дискусії стосовно можливості прийняття такого процесуального рішення щодо особи, яка на момент смерті не набула процесуального статусу підозрюваного.

Перша група вчених констатує неможливість закриття кримінального провадження на підставі пункту 5 частини 1 статті 284 КПК України щодо особи, яка на момент смерті не набула процесуального статусу підозрюваного, але не надає відповіді на питання про можливість його закриття з інших підстав, передбачених частиною 1 зазначеної статті, або про напрями подальшої процесуальної діяльності слідчого, дізнавача, прокурора у цьому кримінальному провадженні. Так, на осно-

ві аналізу норм статті 42 КПК України О. Торбас відзначає, що закриття кримінального провадження на підставі пункту 5 частини 1 статті 284 КПК України можливе тільки щодо підозрюваного чи обвинуваченого [3, с. 41]. Уточнюючи таку позицію, Ю. Азаров і М. Климчук вказують, що в разі, якщо особі не повідомлялося про підозру у встановленому КПК України порядку, але зібрано достатньо доказів для її підозри у вчиненні кримінального правопорушення, неможливо закрити таке кримінальне провадження (оскільки померла особа не має статусу підозрюваного), а також здійснити повідомлення про підозру [4, с. 120].

Друга, більш чисельна група вчених обґрунтовує можливість закриття кримінального провадження на підставі пункту 5 частини 1 статті 284 КПК України щодо вказаної особи за умови внесення змін до КПК України у частині уточнення або наведеної підстави закриття кримінального провадження, або порядку вручення письмового повідомлення про підозру, визначеного статтею 278 КПК України. Так, І. Гловюк пропонує викласти пункт 5 частини 1 статті 284 КПК України у такій редакції: «5) помер підозрюваний або особа, щодо якої складено, однак не вручено повідомлення про підозру через її смерть, обвинувачений, крім випадків, якщо провадження є необхідним для реабілітації померлого» [5, с. 58], звертаючи, таким чином, увагу на можливість закриття кримінального провадження з цієї підстави за умови складання письмового повідомлення про підозру до моменту смерті особи. Наводячи алгоритм дій слідчого, прокурора в разі смерті особи до набуття нею процесуального статусу підозрюваного, О. Капліна обґрунтовує доцільність складання письмового повідомлення про підозру за наявності достатніх доказів для підозри особи у вчиненні злочину та прийняття постанови про неможливість його вручення у зв'язку зі смертю особи, яка вчинила злочин [6, с. 58-59], тобто вказує на можливість складання письмового повідомлення про підозру після смерті цієї особи. І. Рогатюк вважає за доцільне доповнити частину 1 статті 278 КПК України реченням другим у такій ре-

дакції: «Письмове повідомлення про підозру стосовно особи, яка померла та щодо якої наявні достатні докази для її підозри у вчиненні кримінального правопорушення, вручається її захиснику та надсилається за її останнім місцем проживання» [7, с. 548-549], але не конкретизує момент його складання.

Узагальнюючи наукові позиції, наведені в межах другого із вказаних підходів, О. Задоечко та Д. Куценко пропонують дві можливі конструкції внесення змін до КПК України: 1) шляхом внесення змін до пункту 5 частини 1 статті 284, виклавши її в такій редакції: «5) помер підозрюваний, обвинувачений, або особа, щодо якої після її смерті зібрано достатньо доказів причетності до вчинення злочину, крім випадків, якщо провадження є необхідним для реабілітації померлого»; 2) шляхом доповнення глави 22 статтею 278-1 у такій редакції: «Якщо у випадку, передбаченому пунктом третім частини першої статті 276 цього Кодексу, достатні докази для підозри особи у вчиненні кримінального правопорушення стали наявні після смерті такої особи, повідомлення про підозру померлої особи вручається її близьким родичам з роз'ясненням права вибору захисника, участь якого в такому провадженні буде обов'язковою, та правом вимагати продовження кримінального провадження для реабілітації померлої особи» [8, с. 37; 9, с. 333-334]. Тобто незалежно від пропонованої вченими конструкції, вони відзначають можливість отримання доказів, достатніх для підозри особи у вчиненні кримінального правопорушення, після її смерті, хоча в наведеній редакції пункту 5 частини 1 статті 284 КПК України не пов'язують закриття кримінального провадження щодо померлої особи зі складанням письмового повідомлення про підозру.

Третя група вчених вказує на доцільність закриття кримінального провадження на підставі пункту 5 частини 1 статті 284 КПК України щодо померлої особи незалежно від набуття нею процесуального статусу підозрюваного. Так, К. Токаренко вважає, що хоча зазначена підстава закриття кримінального провадження вказує на

процесуальний статус особи (підозрюваний, обвинувачений), проте смерть особи, яка вчинила злочин, тягне за собою закриття кримінального провадження незалежно від того, чи було їй оголошено про підозру чи ні [10, с. 113]. Таку позицію поділяють С. Благодир та А. Ляш, які вказують, що рішення про закриття кримінального провадження у випадках, якщо особа, котра вчинила кримінальне правопорушення, померла і їй не повідомлялося про підозру повинен приймати слідчий, та обґрунтовують доцільність внесення відповідних змін до статті 284 КПК України [11, с. 224-225]. У межах наведеного підходу дещо відмінну позицію відстоює В. Дрозд, яка наголошує, що в пункті 5 частини 1 статті 284 КПК України прямо визначено процесуальний статус особи, у зв'язку зі смертю якої кримінальне провадження підлягає закриттю – підозрюваний та обвинувачений, на підставі чого пропонує повернутися до формулювання, яке містив пункт 8 частини 1 статті 6 КПК України 1960 року, та викласти пункт 5 частини 1 статті 284 КПК України у такій редакції: «5) померла особа, яка вчинила кримінальне правопорушення, крім випадків, якщо провадження є необхідним для реабілітації померлого» [12, с. 206].

У судовій практиці, сформованій за результатами розгляду скарг на постанови про закриття кримінального провадження з підстави, передбаченої пунктом 5 частини 1 статті 284 КПК України (під час досудового розслідування), та клопотань про його закриття з цієї підстави (у ході підготовчого провадження), звертається увага на те, що можливість закриття кримінального провадження щодо померлої особи, яка на час смерті не мала статусу підозрюваного чи обвинуваченого, але стосовно якої органом досудового розслідування зібрано достатньо даних для підозри у вчиненні злочину, чинним кримінальним процесуальним законодавством не передбачена. Чинний КПК України не визначає можливості повідомлення про підозру особі, яка померла на момент встановлення в результаті доказування достатніх даних для такого повідомлення. Ураховуючи приписи частини 2 статті 61 Конституції України, згідно з

якою юридична відповідальність особи має індивідуальний характер, надання процесуального статусу підозрюваного чи обвинуваченого померлій особі вбачається неможливим. Така можливість, з огляду на статтю 6 Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод, може бути сприйнята як порушення деяких елементів права на справедливий суд, таких як: право бути негайно і детально поінформованим зрозумілою для нього мовою про характер і причини обвинувачення, висунутого проти нього; право захищати себе особисто чи використовувати юридичну допомогу захисника, вибраного на власний розсуд; право допитувати свідків обвинувачення [13; 14]. Вказуючи на неможливість виникнення кримінально-правового зв'язку між державою та особою, яка померла і до якої на момент смерті не було спрямовано жодних підозр (претензій кримінально-правового характеру) з боку держави [14; 15], суди відзначають, що у кримінальному провадженні необхідно розмежувати ситуації, за однією з яких особі було повідомлено про підозру, а потім настала її смерть, а за іншою – особа не мала процесуального статусу у провадженні, але після настання її смерті органами досудового розслідування було зібрано достатньо доказів для обґрунтованої підозри. У таких випадках не можна застосовувати аналогічні механізми щодо закриття кримінального провадження з наступних причин. У першому випадку особа вже набула статусу підозрюваного, тобто держава, хоч і первинно, проте висловила свої припущення щодо вчинення цієї особою кримінального правопорушення. Таким чином, особа стає учасником кримінального провадження у статусі підозрюваного та набуває низку прав і гарантій. У другому випадку особа могла не мати процесуального статусу у провадженні взагалі або бути допитаною як свідок. Найголовнішим є факт відсутності з боку держави, її уповноважених органів і посадових осіб будь-яких конкретизованих, письмових претензій з приводу вчинення нею кримінального правопорушення. У той самий час, факт смерті особи, втрата нею кримінальної процесуальної правосуб'єктності

не дозволяють, у контексті норм чинного кримінального і кримінального процесуального законодавства, спрямувати до померлого такі претензії [15].

Із урахуванням цих аргументів, суди першої інстанції задовольняють скарги і скасовують постанови про закриття кримінального провадження щодо померлої особи, яка не набула статусу підозрюваного, з підстави, передбаченої пунктом 5 частини 1 статті 284 КПК України [15], та відмовляють у задоволенні клопотань про закриття кримінального провадження з цієї підстави і повертають обвинувальний акт прокурору [13; 14]. Зазначені висновки поділяють і суди апеляційної інстанції, що залишають ухвали судів першої інстанції, якими обвинувальні акти повернуто прокурору, без змін, а апеляційні скарги – без задоволення [16].

Аналізуючи наведені теоретичні підходи і судову практику, потрібно відзначити, що смерть підозрюваного, обвинуваченого, з урахуванням змісту норми пункту 5 частини 1 статті 284 КПК України, є безумовною підставою закриття кримінального провадження за винятком випадків, якщо провадження є необхідним для реабілітації померлого [1]. Встановлення факту смерті підозрюваного, обвинуваченого за відсутності письмової заяви близьких родичів померлого про продовження провадження для його реабілітації призводить до закриття кримінального провадження під час досудового розслідування постановою прокурора, а в ході судового провадження – ухвалою суду першої або апеляційної інстанції чи постановою суду касаційної інстанції.

Стосовно можливості закриття кримінального провадження на підставі пункту 5 частини 1 статті 284 КПК України щодо особи, яка на момент смерті не набула процесуального статусу підозрюваного, необхідно вказати, що смерть особи виключає можливість її притягнення до кримінальної відповідальності, на що вказується як у доктрині кримінального процесу, так і в судовій практиці. Так, розглядаючи підставу закриття кримінального провадження, передбачену пунктом 5 частини 1 статті 284 КПК України, як наслідок дії норми статті

61 Конституції України, В. Дрозд відзначає, що смерть підозрюваного, обвинуваченого позбавляє сенсу подальше провадження щодо вчиненого ним кримінального правопорушення [12, с. 205]. Така сама позиція висловлюється судами першої інстанції, які наголошують, що померла особа не може бути суб'єктом кримінального правопорушення, а тому смерть особи, яка підозрюється, обвинувачується в учиненні кримінального правопорушення, виключає постановку питання про її кримінальну відповідальність, що відповідає вимогам статті 61 Конституції України [17].

На це звертається увага й у судовій практиці Європейського суду з прав людини, який в пунктах 281 – 284 рішення від 27.08.2019 р. у справі «Magnitskiy and Others v. Russia» дійшов висновку, що судовий розгляд справи щодо померлої особи неминуче суперечить принципам справедливого судового розгляду, оскільки за своєю природою він є несумісним із принципом рівності сторін і всіма гарантіями справедливого суду. Крім того, очевидним є те, що неможливо покарати особу, яка померла, і, принаймні, у цій мірі процес кримінального правосуддя знаходиться в глухому куті. Будь-яке покарання, накладене на померлу особу, принижує її гідність. Нарешті, судовий розгляд справи щодо померлої особи суперечить об'єкту та меті статті 6 Конвенції, а також принципам добросовісності та ефективності, властивим цій статті. Повертаючись до аргументів, висунутих Урядом, Суд визнає, що може існувати потреба в судовому розгляді кримінальних обвинувачень навіть щодо померлої особи, зокрема в разі реабілітаційного провадження, метою якого є виправити неправомірне засудження. Водночас, він вважає, що судовий розгляд повинен бути вільним від будь-яких ризиків посмертного засудження особи, винуватість якої не була встановлена судом, коли вона була живою. У світлі наведених зауважень Суд доходить висновку, що посмертне провадження проти пана Magnitskiy, яке завершилося його засудженням, порушило вимоги пункту 1 статті 6 Конвенції через притаманну їм несправедливість. Таким чином, Суд визнає,

що мало місце порушення вищезазначеного положення Конвенції. Крім того, беручи до уваги те, що перший заявник не постав перед судом і був засуджений посмертно, а також наведений у пункті 281 цього рішення висновок про те, що судовий розгляд справи щодо померлої особи неминуче суперечить усім гарантіям статті 6 Конвенції, Суд дійшов висновку, що мало місце порушення пункту 2 статті 6 [18].

Підстава закриття кримінального провадження, визначена пунктом 5 частини 1 статті 284 КПК України, є nereабілітуючою, у зв'язку з чим законодавець надає близьким родичам померлого право подати письмову заяву про продовження провадження для його реабілітації. Оскільки остання спрямована на встановлення невинуватості особи у вчиненні кримінального правопорушення та її поновлення у правах, законодавець обґрунтовано пов'язує вказану підставу закриття кримінального провадження зі смертю виключно підозрюваного, обвинуваченого. Більше того, притягнення до кримінальної відповідальності, відповідно до пункту 14 частини 1 статті 3 КПК України, починається з моменту повідомлення особі про підозру у вчиненні кримінального правопорушення [1], у зв'язку з чим особа, якій не було здійснено таке повідомлення, не потребує реабілітації, оскільки вона вважається такою, що не притягувалася до кримінальної відповідальності.

Висновки

У разі смерті особи, яка не набула процесуального статусу підозрюваного, залежно від встановлених у кримінальному провадженні обставин: 1) воно закривається у зв'язку зі встановленням відсутності в діянні складу кримінального правопорушення (пункт 2 частини 1 статті 284 КПК України), якщо наявні докази вказують на вчинення кримінального правопорушення померлою особою та відсутні підстави для притягнення до кримінальної відповідальності за його скоєння інших осіб; 2) досудове розслідування у ньому продовжується в межах строків, визначених статті 219 КПК України, щодо інших осіб – співучасників

кримінального правопорушення (у тому числі тих, яким вручено повідомлення про підозру), а також з метою встановлення осіб, які його вчинили.

У будь-якому випадку вчинення подальших процесуальних дій, спрямованих на доведення винуватості особи, яка померла до набуття нею статусу підозрюваного, та її притягнення до кримінальної відповідальності, навіть за наявності доказів, достатніх для її підозри у вчиненні кримінального правопорушення, в тому числі шляхом повідомлення про підозру, є неприпустимим. Це зумовлено не лише неможливістю притягнення такої особи до кримінальної відповідальності, але й необхідністю забезпечення засади процесуальної економії. Припинення кримінального переслідування особи, яка померла, на думку Об'єднаної палати Касаційного кримінального суду у складі Верховного Суду, дозволяє уникнути надмірного витрачання ресурсів держави, адже продовження такого переслідування виключно заради формального визнання померлого винуватим у вчиненні злочину, як правило, не має жодного практичного сенсу [19].

Література

1. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13.04.2012 р. № 4651-VI. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17>.
2. Кримінально-процесуальний кодекс України від 28.12.1960 р. № 1001-05 (втратив чинність). URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/1001-05>.
3. Торбас О.О. *Форми закінчення досудового розслідування за Кримінальним процесуальним кодексом України: монографія*. Одеса: Юридична література, 2015. 168 с.
4. Азаров Ю.І., Климчук М.П. Проблеми питання закриття кримінального провадження під час досудового розслідування. *Юридична наука*. 2015. № 4. С. 115-122.
5. Гловюк І.В. Деякі питання закриття кримінального провадження щодо померлого підозрюваного, обвинуваченого. *Актуальні питання досудового розслідування та сучасні тенденції розвитку криміналістики: матеріали Міжнародної науково-практич-*

ної конференції (м. Харків, 5 грудня 2014 року). Харків: Харківський університет внутрішніх справ, 2014. С. 57-59.

6. Капліна О. Закриття кримінального провадження щодо померлої особи: проблеми усунення прогалин нормативного регулювання. *Вісник прокуратури*. 2016. № 8. С. 58-61.

7. Рогатюк І.В. Теоретичні, правові та праксеологічні основи кримінальної процесуальної діяльності прокурора у досудовому розслідуванні: дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.09. К., 2018. 604 с.

8. Задоецько О.В. Встановлення після смерті винуватості особи у вчиненні кримінального правопорушення. *Вісник кримінального судочинства*. 2015. № 4. С. 32-38.

9. Задоецько О.В., Куценко Д.В. Проблемні питання здійснення кримінального провадження у разі смерті особи, стосовно якої зібрано достатньо доказів причетності до вчинення злочину після її смерті. *Вісник Чернівецького факультету Національного університету «Одеська юридична академія»*. 2015. Вип. 4. С. 324-335.

10. Токаренко К.В. Процесуальний порядок закриття кримінального провадження: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. К., 2016. 209 с.

11. Ляш А.О., Благодир С.М. Процесуальний порядок закриття кримінального провадження під час досудового розслідування. *Науково-інформаційний вісник Івано-Франківського університету права імені Короля Данила Галицького*. 2013. № 7. С. 223-228.

12. Дрозд В.Г. Теоретико-прикладні питання закриття кримінального провадження. *Юридичний бюлетень*. 2017. Вип. 5. С. 202-208.

13. Ухвала Краматорського міського суду Донецької області від 25.05.2020 р. у справі № 234/12275/19 (провадження № 1-кп/234/364/20). URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/89408230>.

14. Ухвала Тячівського районного суду Закарпатської області від 08.12.2020 р. у справі № 307/2286/20 (провадження № 1-кп/307/774/20). URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/93384621>.

15. Ухвала Придніпровського районного суду міста Черкаси від 15.07.2019 р.

у справі № 711/4279/19 (провадження № 1-кц/711/2146/19). URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/83051410>.

16. Ухвала Закарпатського апеляційного суду від 20.04.2021 р. у справі № 307/2286/20 (провадження № 11-кп/4806/6/21). URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/97021334>.

17. Вирок Іванківського районного суду Київської області від 17.05.2021 р. у справі № 366/113/18 (провадження № 1-кп/366/7/21). URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/96918280>.

18. Case of Magnitskiy and Others v. Russia: Judgment Judgment of the European Court of Human Rights from 27 August 2019. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-195527>.

19. Ухвала Об'єднаної палати Касаційного кримінального суду у складі Верховного Суду від 16.01.2019 р. у справі № 761/33482/16-к (провадження № 51-4744кмо18). URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/79314140>.

SUMMARY

A number of theoretical and practical aspects of the issue of closing criminal proceedings on the basis of Item 5 of Part 1 of Article 284 of the CPC of Ukraine are inherently debatable. One of them is the possibility of making such a procedural decision regarding a person who at the time of death did not acquire the procedural status of a suspect.

The relevance of the mentioned issues led to the setting as the purpose of the article to determine the mechanism for closing criminal proceedings in the event of the death of a person who did not acquire the procedural status of a suspect.

Theoretical approaches regarding the possibility of closing criminal proceedings on the basis of Item 5 of Part 1 of Article 284 of the CPC of Ukraine against such a person are summarized. The judicial practice formed as a result of the review of appeals against resolutions on the closure of criminal proceedings on the grounds provided for in Item 5 of Part 1 of Article 284 of the CPC of Ukraine (during the pre-trial investigation) and petitions for its closure on this basis (during the preparatory proceedings), as well as the relevant practice of the European Court of Human Rights, is being studied.

It is indicated that the death of a person excludes the possibility of bringing him or her to criminal responsibility, and a person who was not notified of suspicion does not need rehabilitation, since he or she is considered not to have been brought to criminal responsibility. Accordingly, the death of a person who has not acquired the procedural status of a suspect can lead to the closure of criminal proceedings on the basis of Item 2 of Part 1 of Article 284 of the CPC of Ukraine (in the presence of evidence indicating the commission of a criminal offense by the deceased person and the absence of grounds for criminal prosecution for its perpetration by other persons), and in the absence of grounds for closing the criminal proceedings on this basis – until the continuation of the pre-trial investigation in it within the time limits specified by Article 219 of the CPC of Ukraine. In any case, taking further procedural actions aimed at proving the guilt of this person and bringing him or her to criminal liability, even in the presence of evidence sufficient to suspect him of committing a criminal offense, including through a notification of suspicion, is inadmissible.

Key words: closure of criminal proceedings, suspect, person who at the time of death did not acquire the procedural status of a suspect, notification of suspicion.

ПРИНЦИПИ ДЕРЖАВНО-ПРИВАТНОГО ПАРТНЕРСТВА У СФЕРІ ВИЩОЇ ОСВІТИ

БОДНАР Сергій Вікторович - кандидат юридичних наук, проректор з фінансово-господарської роботи ПВНЗ Вінницького фінансово-економічного університету

<https://orcid.org/0000-0003-3322-6279>

УДК 342.9

DOI 10.32782/LAW.UA.2021.3.33

У статті, спираючись на аналіз наукових поглядів вчених та норм чинного законодавства, запропоновано авторське визначення поняття «принципи державно-приватного партнерства у сфері вищої освіти». Аргументовано, що відповідні принципи найбільш доцільно поділити на дві групи: загальноправові та спеціальні. Доведено, що окреслені у статті принципи доцільно закріпити у статті 3 Закону України «Про державно-приватне партнерство»

Ключові слова: принципи, принципи права, державно-приватне партнерство, вища освіта.

Постановка проблеми

Державно-приватне партнерство у сфері вищої освіти є досить перспективним інститутом з точки зору покращення якості освітніх послуг, адже воно сприяє створенню надійного фундаменту для стійкого розвитку держави та суспільства, що у свою чергу сприятиме європейській інтеграції України, входження у соціально-економічний простір Європейського Союзу. В даному контексті, справедливо відмічає У. Парпан, який розкриває значні перспективи щодо покращення якості освітніх послуг, сприяє створенню надійного фундаменту для стійкого розвитку держави та суспільства, що у свою чергу сприятиме європейській інтеграції України, входження у соціально-економічний простір Європейського Союзу [1, с.218]. При цьому варто зауважити, що державно-приватне партнерство у сфері вищої осві-

ти представляє собою важливий механізм, спрямований на забезпечення ефективності та розвитку освітньої системи української держави, в основі якого лежить система відправних начал, вихідних ідей, які прийнято називати принципами.

Стан дослідження

Окремі теоретичні аспекти, пов'язані із функціонуванням інституту державно-приватного партнерства, у своїх наукових працях розглядали: С.С. Вітвицька, С.Д. Данасарова, О.В. Джафарова, В.С. Іванов, М.В. Корнієнко, Л.В. Підвашецька, Ю.Ю. Пустовіт, Р.В. Хусаїнов та багато інших. Втім, незважаючи на суттєвий теоретичний доробок, в юридичній літературі відсутні комплексні наукові дослідження, присвячені характеристиці принципів державно-приватного партнерства у сфері вищої освіти.

Мета і завдання дослідження

Мета наукової статті полягає у тому, щоб встановити коло та надати характеристику принципам державно-приватного партнерства у сфері вищої освіти. Задля досягнення вказаної мети необхідно вирішити наступні завдання: з'ясувати загальнотеоретичні підходи щодо тлумачення понять «принципи» та «принципи права»; здійснити аналіз норм чинного законодавства, в якому прямо чи опосередковано визначається перелік принципів державно-приватного партнерства у сфері вищої освіти.

Наукова новизна дослідження

Новизна статті полягає у тому, що в роботі дістав подальшого опрацювання теоретичний підхід щодо переліку та характеристики принципів державно-приватного партнерства у сфері вищої освіти.

Виклад основного матеріалу

В юридичній енциклопедичній Ю.С. Шемшученка наголошується на тому, що принципи - це основні засади, вихідні ідеї, що характеризуються універсальністю, загальною значущістю, вищою імперативністю, та відображають суттєві положення теорії, вчення, науки, системи внутрішнього й міжнародного права, політичної, державної чи громадської організації. Принципам притаманна властивість абстрактного відображення закономірностей соціальної дійсності, що зумовлює їх особливу роль у структурі широкого кола явищ. Принцип є джерелом багатьох явищ або висновків, що відносяться до нього, як дія до причини (принцип реальний) або як наслідки до підстави (принцип ідеальний) [2, с.110-111].

Цікавою є позиція Ю.Ю. Пустовіт, яка проаналізувавши велику кількість підходів щодо тлумачення поняття «принцип права», визначає наступні його характерні ознаки [3, с.90-91]: 1) здатність виступати основними засадами, вихідними ідеями у праві; 2) є загальнозначимими положеннями, оскільки їх втілення в життя має найважливіше значення для суспільства і тому є невід'ємним від права; 3) концентрують у собі основні вимоги до системи права; 4) зумовлюють правотворчу і правореалізаційну діяльність, включаючи подолання прогалин у праві при вирішенні конкретних життєвих ситуацій; 5) втілюються у правопорядку і сприяють його підтриманню; 6) здатність втілювати в собі результати раціонального наукового осмислення закономірностей розвитку права; 7) здатність зумовлювати напрями розвитку правової науки; 8) вони виражаються у формі незаперечних вимог до учасників суспільних відносин; 9) втілюють у собі світовий досвід розвитку права; 10) є ідейно-політичною категорією і будучи формою суспільної свідомості, здійсню-

ють ідейний, інформаційно-виховний вплив загального характеру на суб'єктів правовідносин; 11) нормативно-регулятивний характер принципів, який проявляється у здатності принципів регулювати суспільні відносини з вищих позицій, ніж правові норми; 12) загальнообов'язковість (принципи, зафіксовані у праві, набувають значення загальних правил поведінки, яким властивий загальнообов'язковий державно-владний характер) [3, с.90-91].

Таким чином, під принципами державно-приватного партнерства у сфері вищої освіти найбільш доцільно розуміти відповідні начала, ідеї, які лежать в основі здійснення спільної взаємоузгодженої діяльності державними та приватними суб'єктами у відповідній сфері суспільного життя. Дотримання відповідних принципів має важливе значення з точки зору забезпечення ефективного функціонування та подальшого розвитку досліджуваного партнерства, а відхилення від них може тягнути настання негативних наслідків у вигляді юридичної відповідальності, та в результаті негативно відобразитись на функціонуванні галузі вищої освіти взагалі.

Варто зауважити, що загальний перелік принципів державно-приватного партнерства відображено у Законі України «Про державно-приватне партнерство», відповідно до якого до вказаних засад найбільш доцільно віднести наступні: рівність перед законом державних та приватних партнерів; заборона будь-якої дискримінації прав державних чи приватних партнерів; узгодження інтересів державних та приватних партнерів з метою отримання взаємної вигоди; забезпечення вищої ефективності діяльності, ніж у разі здійснення такої діяльності державним партнером без залучення приватного партнера; незмінність протягом усього строку дії договору, укладеного в рамках державно-приватного партнерства, цільового призначення та форми власності об'єктів, що перебувають у державній або комунальній власності чи належать Автономній Республіці Крим, переданих приватному партнеру; визнання державними та приватними партнерами прав і обов'язків, передбачених законодавством України та

визначених умовами договору, укладеного у рамках державно-приватного партнерства; справедливий розподіл між державним та приватним партнерами ризиків, пов'язаних з виконанням договорів, укладених у рамках державно-приватного партнерства; визначення приватного партнера на конкурсних засадах, крім випадків, встановлених законом [4]. Втім, на нашу думку, перелік відповідних принципів є досить обмеженим та потребує розширення. А відтак, спираючись на аналіз наукових поглядів вчених та норм чинного законодавства вважаємо, що вказані засади найбільш доцільно поділити на дві великі групи: загальні та спеціальні.

Так, загальні принципи – це такі засади, які визначають та розкривають зміст найбільш суттєвих рис права у цілому, а відтак лежать в основі будь-яких правовідносин, в тому числі й тих, що виникають під час державно-приватного партнерства у сфері вищої освіти. Серед загальних принципів, безумовно, перш за все, слід виділити засади верховенства права та законності. Так, Конституція України декларує визнання і дію принципу верховенства права, роз'яснюючи його зміст, зокрема, як: 1) найвищу юридичну силу Конституції, яка уособлює найвищі правові цінності та передбачає, що закони та інші нормативно-правові акти приймаються на основі Конституції і повинні відповідати їй; 2) пряму дію норм Конституції, яка передбачає гарантування звернення до суду для захисту конституційних прав безпосередньо на її підставі [5, с.24]. Таким чином, Конституція, проголошуючи Україну правовою демократичною соціальною державою (ст.1), виключає тавтологічне «правовій державі» широке розуміння «верховенства права». Такий більш спеціальний підхід до розуміння принципу верховенства права дає змогу розглядати питання панування права в суспільних відносинах і більш загальні проблеми організації державної влади як відносно самостійні, сконцентрувати увагу правознавців на власне правовій складовій частині як першої, так і другої проблематики, зокрема, ролі судових органів як остаточного арбітра з правових питань, насамперед, щодо захисту прав та свобод людини і громадянина [5, с.24]. Що ж стосується

законності, то це комплексне (принцип, метод, режим) соціально-правове явище, що відображає організацію і функціонування суспільства на правових засадах, гармонійний зв'язок особи, влади, права і закону в конкретній державі. Термін «законність» є похідним від термінів «право» і «закон» і, будучи комплексним поняттям, охоплює всі сторони життя права - від його ролі у створенні закону й інших формальних джерел права до реалізації їх норм у юридичній практиці [6, с.489]. Таким чином, верховенство права та законність два взаємопов'язані та взаємодоповнюючі принципи державно-приватного партнерства у сфері вищої освіти. Так, якщо верховенство права передбачає панування права та, зокрема, правових норм у регулюванні досліджуваних суспільних відносин, а також інших соціальних регуляторів, зокрема норм моралі, правових звичаїв, тощо, то у свою чергу принцип законності в розрізі представленої проблематики означає необхідність суворого дотримання закону всіма суб'єктами правовідносин. Окрім того, необхідно зауважити, що саме відповідні засади лежать в основі формування, реалізації та розвитку інших принципів державно-приватного партнерства у сфері вищої освіти.

Серед загальних принципів також слід виділити засади ефективності та результативності. Так, ефективність – це явище, яке характеризує оптимальність цілеспрямованої дії, способу, механізму реалізації або стану суб'єкту за наявності альтернатив. Вона проявляється через різницю (відмінність): між метою та отриманими результатами, враховуючи затрачені ресурси, встановлені цілі, обставини зовнішнього середовища та часові межі [7, с. 205]. В свою чергу результативність – це міра точності управління, яка характеризується досягненням очікуваного стану об'єкта управління, мети управління або рівнем наближення до неї. Вона пов'язана з виробничими, технологічними та управлінськими процесами, конкретними проблемами і способами їх розв'язання. Рівні фазового стану організації різні. Вони можуть характеризуватися як високими, так і низькими коефіцієнтами. Залежно від їх величини в реальній практиці можуть форму-

ватися й різні стани організації як системи: стабілізації, динамічної рівноваги елементів системи, втрати динамічної рівноваги складових організації. Це потребує прийняття різних управлінських рішень і критеріїв їх оцінки, що, своєю чергою, визначає специфіку формування системи результативності [8]. Отже, принципи ефективності та результативності в контексті державно-приватного партнерства у сфері вищої освіти націлені на забезпечення оптимального використання ресурсів та досягнення максимально можливих результатів. Ефективність означає раціональне використання фінансових, людських і матеріальних ресурсів у межах реалізації досліджуваного партнерства. Це може включати оптимізацію адміністративних процесів, використання інноваційних методів навчання та спільне використання інфраструктури. Досягнення результативності вимагає визначення конкретних цілей та встановлення критеріїв успіху. Моніторинг та оцінка досягнень у сфері навчання, наукових досліджень і соціального впливу грають важливу роль у визначенні ефективності партнерства. Важливо враховувати, що ефективність та результативність не обмежуються лише кількісними показниками. Якість освіти, забезпечення розвитку студентів та їх підготовка до викликів сучасного ринку праці також є суттєвими аспектами. Також важливим є забезпечення прозорості та відкритості, щоб студенти, батьки та інші зацікавлені сторони могли адекватно оцінювати якість та результативність освітнього партнерства.

Не менш важливим принципом є засада доцільності. У праві доцільність – це завжди щось оптимальне, що відповідає якимсь конкретним умовам, обставинам, без врахування яких норма не буде досягати мети, споконвічно в неї закладеної. Її застосування повинне будуватися на основі доцільності як на одній з основних вимог, запропонованих безпосередньо до самого нормативного документа [9]. Тож, принцип доцільності у контексті державно-приватного партнерства у сфері вищої освіти визначається стратегічним і раціональним використанням ресурсів та можливостей з метою досягнення конкретних цілей. Цей

принцип передбачає, що об'єднання зусиль між державними та приватними партнерами має бути спрямоване на максимізацію соціально-економічних вигід для суспільства в цілому, та кожного окремого громадянина, зокрема.

І останній загальноправовий принцип, якому ми приділимо увагу в розрізі представленої проблематики - принцип взаємної відповідальності сторін партнерства. Принцип взаємної відповідальності сторін у контексті державно-приватного партнерства у сфері вищої освіти відзначається взаємодією та спільною відповідальністю державних і приватних установ за розвиток та функціонування досліджуваної галузі суспільного життя. Цей принцип передбачає узгоджені зусилля для досягнення спільних цілей, які включають якість освіти, доступність та відповідність освітніх програм сучасним вимогам. Держава та приватні інституції у сфері вищої освіти спільно несуть відповідальність за забезпечення високого стандарту освіти та підготовку конкурентоспроможних фахівців. Державна відповідальність полягає в створенні ефективної регуляторної та нормативної бази, забезпеченні адекватного фінансування та встановленні стандартів якості. Приватні установи, зі свого боку, мають дотримуватися цих стандартів, забезпечувати доступність освіти та відповідати потребам ринку праці. Крім того, взаємна відповідальність передбачає участь всіх зацікавлених сторін, таких як студенти, викладачі, батьки та роботодавці, у формуванні та вдосконаленні освітнього процесу. Такий підхід сприяє створенню гармонійного освітнього середовища, де всі сторони взаємодіють для досягнення спільних відмінних результатів.

Таким чином, загальні принципи визначають лише основні, базові засади, а відтак особлива роль відводиться принципам спеціальним. Саме останні, на нашу думку, найбільш повно та змістовно розкривають зміст державно-приватного партнерства у сфері вищої освіти, тож такими принципами є:

- принцип автономії діяльності закладів вищої освіти. В розрізі представленої проблематики сутність даного принципу полягає у наданні ЗВО значного ступеня само-

стійності у прийнятті стратегічних рішень та управлінні власною діяльністю. Ця засада є ключовою для створення ефективного та гнучкого освітнього середовища, яке враховує потреби студентів, ринку праці та швидких змін у суспільстві. Окрім того, автономія ЗВО дозволяє їм визначати внутрішню будову, форму і структуру навчальних програм, та методик оцінки. Також цей принцип надає можливість здійснювати науково-дослідну діяльність, впроваджувати інновації в освітній процес та взаємодіяти з бізнесом чи іншими галузями суспільства;

- принцип сприяння інноваціям, сутність якого полягає у тому, що сторони партнерства повинні робити всі можливі та необхідні кроки у напрямку покращення сфери вищої освіти, реалізуючи спільні заходи у відповідній галузі;

- принцип взаємодії з ринком праці. Вказана засада підкреслює необхідність тісної співпраці між ЗВО та підприємствами для забезпечення високої якості освіти та підготовки студентів, які відповідають вимогам ринку праці;

- принцип фінансової стабільності, зміст якого полягає у тому, щоб створити стійке фінансово-економічне підґрунтя для діяльності держави та приватних партнерів у напрямку забезпечення та підвищення якості вищої освіти;

- принцип стимулювання конкуренції. Цей принцип допомагає забезпечити динамічний та інноваційний розвиток вищої освіти, враховуючи сучасні вимоги та очікування студентів та ринку праці. Стимулювання конкуренції в цьому контексті може включати в себе конкурси на отримання фінансування, грантів або статусів, які надають переваги вишам з визначеними досягненнями. Такий підхід стимулює ЗВО до пошуку інноваційних методів навчання, розвитку дослідницької діяльності та впровадження передових педагогічних практик;

- принцип розподілу обов'язків і ролей. Кожен партнер повинен чітко визначити свої функції та відповідальності в рамках партнерства, щоб забезпечити ефективне співробітництво та уникнути конфліктів інтересів.

Висновок

У підсумку представленого наукового дослідження слід узагальнити, що саме наведені вище принципи найбільш доцільно додати до статті 3 Закону України «Про державно-приватне партнерство», що позитивно вплине не тільки на теоретичні дослідження, а й на правозастосовну практику.

Література

1. Парпан У. Державно-приватне партнерство у вищій освіті України / Вісник Національного університету «Львівська політехніка». Серія: «Юридичні науки», № 4(28), 2020, С.213-220. <https://doi.org/10.23939/law2020.28.213>

2. Юридична енциклопедія : в 6 т.. Редкол.: Ю.С. Шемшученко (голова редкол.) та ін. Київ: Укр. енцикл., 1998. Т. 5 : П-С.2003.736 с.

3. Пустовіт Ю. Ю. Визначення поняття «принципи» у фінансовому праві України [Електронний ресурс] / Ю. Ю. Пустовіт // Науковий вісник Національного університету державної податкової служби України (економіка, право). 2013. № 2. С. 88-94.

4. Про державно-приватне партнерство / Закон України від 01.07.2010 № 2404-VI URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2404-17/conv#Text>

5. Петришин О.В. Верховенство права в системі правового регулювання суспільних відносин. Право України. 2010. № 3. С. 24–34

6. Скакун О. Ф. Теорія права і держави: Підручник. - 2-ге видання. - К.: Алерта; КНТ; ЦУЛ, 2010. -520 с.

7. Подольчак, Н. Поняття та види ефективності систем менеджменту машинобудівних підприємств [Текст] / Н. Подольчак // Вісник Національного університету «Львівська політехніка». 2007. №23(606). С. 203-210.

8. Менеджмент організацій: підручник / за заг. ред. Л. І. Федулової. Київ: Либідь, 2004. 448 с.

9. Балобанова Д. О. Теорія криміналізації : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / Д. О. Балобанова; кер. роботи В. О. Туляков; Нац. ун.-т «Одеська юридична академія». Одеса, 2007. 200 с.

АНОТАЦІЯ

З'ясовано, що під принципами державно-приватного партнерства у сфері вищої освіти найбільш доцільно розуміти відправні начала, ідеї, які лежать в основі здійснення спільної взаємоузгодженої діяльності державними та приватними суб'єктами у відповідній сфері суспільного життя. Дотримання відповідних принципів має важливе значення з точки зору забезпечення ефективного функціонування та подальшого розвитку досліджуваного партнерства, а відхилення від них може тягнути настання негативних наслідків у вигляді юридичної відповідальності, та в результаті негативно відобразитись на функціонуванні галузі вищої освіти взагалі.

Аргументовано, що загальні принципи – це такі засади, які визначають та розкривають зміст найбільш суттєвих рис права у цілому, а відтак лежать в основі будь-яких правовідносин, в тому числі й тих, що виникають під час державно-приватного партнерства у сфері вищої освіти. До відповідних засад віднесено наступні: верховенство права, законність; ефективність; результативність; доцільність; принцип взаємної відповідальності сторін партнерства.

Виділено та охарактеризовано наступні спеціальні принципи державно-приватного партнерства у сфері вищої освіти: принцип автономії діяльності закладів вищої освіти; принцип сприяння інноваціям; принцип взаємодії з ринком праці; принцип фінансової стабільності; стимулювання конкуренції; принцип розподілу обов'язків і ролей.

Узагальнено, що саме наведені вище принципи найбільш доцільно додати до статті 3 Закону України «Про державно-приватне партнерство», що позитивно вплине не тільки на теоретичні дослідження, а й на правозастосовну практику у даній сфері.

Ключові слова: принципи, принципи права, державно-приватне партнерство, вища освіта.

SUMMARY

It was found that under the principles of public-private partnership in the field of higher education, it is most appropriate to understand the starting points, ideas that underlie the implementation of joint coordinated activities by public and private entities in the relevant sphere of public life. Adherence to the relevant principles is important from the point of view of ensuring the effective functioning and further development of the researched partnership, and deviation from them can lead to negative consequences in the form of legal liability, and as a result, negatively affect the functioning of the field of higher education in general.

It is argued that general principles are such principles that define and reveal the content of the most essential features of the law as a whole, and therefore underlie any legal relationship, including those that arise during public-private partnerships in the field of higher education. The relevant principles include the following: rule of law, legality; efficiency; performance; expediency; the principle of mutual responsibility of the partnership parties.

The following special principles of public-private partnership in the field of higher education are highlighted and characterized: the principle of autonomy of higher education institutions; the principle of promoting innovation; the principle of interaction with the labor market; the principle of financial stability; stimulation of competition; the principle of division of duties and roles.

In general, it is most appropriate to add the above principles to Article 3 of the Law of Ukraine "On Public-Private Partnership", which will have a positive impact not only on theoretical research, but also on law enforcement practice in this area.

Keywords: principles, principles of law, public-private partnership, higher education.

НАУКОВО-ПРАКТИЧНИЙ ЖУРНАЛ

ПРАВО.UA

LAW.UA

№ 3, 2021

Головний редактор
Музичук Олександр Миколайович

Здано до набору 07.10.2021 р.
Підписано до друку 18.10.2021 р.
Комп'ютерний набір. Формат 60x84/8. Папір офсетний.
Друк офсетний. Умовн. друк. арк 19,53.
Тираж 850. Зам. № 3104

ТзОВ «Дрогобицька міська друкарня»
м.Дрогобич, вул. І.Мазепи, 7,
тел./факс 2-23-35, тел.: 3-38-50, 2-23-76