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, 2022

Спеціалізоване видавництво ЮНЕСКО Specialized publishing house

ЗМІСТ

ТЕОРІЯ, ІСТОРІЯ ДЕРЖАВИ І ПРАВА, КОНСТИТУЦІЙНЕ ПРАВО

БІЛАС І.Г.
ТЕРОРИСТИЧНІ ПОЛІТИЧНІ РЕЖИМИ РФ ТА ІРАНУ ЯК СПІВУЧАСНИКИ ВОЄННИХ ЗЛОЧИНІВ І ГЕНОЦИДУ ПРОТИ УКРАЇНИ ТА ЗАГРОЗА МІЖНАРОДНІЙ БЕЗПЕЦІ 5
СЕРЕДЮК В.Ю.
ВЗАЄМОЗВ'ЯЗОК СИСТЕМНОГО ТЛУМАЧЕННЯ НОРМ ПРАВА З СИСТЕМНІСТЮ ПРАВА 21
MAMMADOVA I.A.
LEGAL EXPERIENCE OF THE REALIZATION OF THE RIGHT TO EDUCATION IN FOREIGN COUNTRIES 27
ДАХОВА І.І.
СОМАТИЧНІ ПРАВА ЛЮДИНИ: ПОНЯТТЯ, ХАРАКТЕРНІ ОЗНАКИ ТА ПИТАННЯ НОРМАТИВНОЇ РЕГЛАМЕНТАЦІЇ 32

АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО

ТЕРЕМЕЦЬКИЙ В.І., ЛИТВИН Н.А., САМІЛИК Л.О.
РЕАЛІЗАЦІЯ ҐЕНДЕРНОЇ ПОЛІТИКИ В ОРГАНАХ ПУБЛІЧНОЇ ВЛАДИ 38

КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО, КРИМІНАЛЬНИЙ ПРОЦЕС ТА КРИМІНАЛІСТИКА

СЛІНЬКО Д.С., СЛІНЬКО С.В., ШНЯГІН О.Г.
ПРОЦЕСУАЛЬНІ ЗАСАДИ ОЦІНКИ ДОКАЗІВ 48
КУШПІТ В.П.
УЧАСТЬ ПРОКУРОРА У СУДОВОМУ РОЗГЛЯДІ СПРАВ ПРО ЗАСТОСУВАННЯ ПРИМУСОВИХ ЗАХОДІВ МЕДИЧНОГО ХАРАКТЕРУ 55
НАУМОВА А.О.
АКТУАЛЬНІ ПИТАННЯ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ДЕРЖАВИ ПЕРЕД ОСОБОЮ НЕ ВИНУВАТОЮ У ВЧИНЕННІ ЗЛОЧИНУ 61
СКРИПЕЦЬ Х.Р., КРИЖАНОВСЬКИЙ А.С.
РОЗУМНІ СТРОКИ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОВАДЖЕННЯ 68
САДУЛА Л.М., ГАРАСИМ'ЯК Н.Л., ШУТЬ Р.І.
НАЦІОНАЛЬНІ ТА МІЖНАРОДНО-ПРАВОВІ СТАНДАРТИ БОРОТЬБИ З ПОРУШЕННЯМ ЗАКОНІВ ТА ЗВИЧАЇВ ВІЙНИ 72
ЩЕБЕЛЬ А.І., СЕМЕРЕНКО І.Ю., ГЕРАСИМЮК О.О.
ОСОБЛИВОСТІ ОБ'ЄКТИВНОЇ СТОРОНИ СКЛАДУ ЗЛОЧИНУ, ПЕРЕДБАЧЕНОГО Ч.1 СТ.110-2 КРИМІНАЛЬНОГО КОДЕКСУ УКРАЇНИ 78
КОМПАНЕЦЬ Є.М.
ПОНЯТТЯ І ВИДИ ПРЕДМЕТА ДОКАЗУВАННЯ В КРИМІНАЛЬНИХ ПРОВАДЖЕННЯХ КРІЗЬ ПРИЗМУ ПОРУШЕНЬ ПРАВ ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ 83

БОГОНЮК Г.І., ЛЕМЕХА Р.І., СТИРАНКА М.Б.
СИСТЕМА НОРМ ПРО СЕПАРАТИЗМ У КРИМІНАЛЬНОМУ КОДЕКСІ УКРАЇНИ 93
ШПАК Ю.А., ТЕГЗА Б.Я., ТЕЗГА К.С.
КРИМІНАЛЬНА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ЗА ПОБОЇ І МОРДУВАННЯ 97
ЯКОВЧУК І.В.
ОСОБА ЗЛОЧИНЦЯ ЯК ЕЛЕМЕНТ КРИМІНАЛІСТИЧНОЇ ХАРАКТЕРИСТИКИ
ЗЛОВЖИВАННЯ ВПЛИВОМ 102

ЦИВІЛЬНЕ, ПІДПРИЄМНИЦЬКЕ, ГОСПОДАРСЬКЕ ТА ТРУДОВЕ ПРАВО

GULIYEV R.
LEGAL PROBLEMS RELATED TO THE CONCLUSION AND EXECUTION
OF CONTRACTS IN THE FIELD OF ELECTRONIC TRADE 107
КУШНІР В.С.
ФЕНОМЕНОЛОГІЯ ДАРУНКУ ЯК ЦЕНТРАЛЬНОЇ КАТЕГОРІЇ В ТЕОРІЇ БЕЗОПЛАТНОСТІ:
СПІВВІДНОШЕННЯ ІЗ КАТЕГОРІЄЮ ДАРУНКУ В ТЕОРІЇ ЦИВІЛЬНОГО ПРАВА 114

СУДОУСТРІЙ, АДВОКАТУРА, ПРОКУРАТУРА

КОВТУН С.О.
ФУНКЦІОНУВАННЯ ОРГАНІВ АДВОКАТСЬКОГО САМОВРЯДУВАННЯ
В УМОВАХ РОСІЙСЬКО-УКРАЇНСЬКОЇ ВІЙНИ 121

БАНКІВСЬКЕ ТА ФІНАНСОВЕ ПРАВО

KOVTUN V., CHEVYCHALOVA Z.
ON THE ISSUE OF THE USE OF LEGAL MEASURES BY UKRAINE ON COMBATING
THE LEGALIZATION (LAUNDERING) OF THE ILLEGAL PROCEEDS 130

МІЖНАРОДНЕ ПРАВО

МИРГОРОД-КАРПОВА В.В., РУДЕНКО Л.Д., ШЛАПКО Т.В.
АКАДЕМІЧНА ДОБРОЧЕСНІСТЬ В УКРАЇНІ ТА КРАЇНАХ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СОЮЗУ:
ПОРІВНЯЛЬНО-ПРАВОВИЙ АНАЛІЗ 138
ШАХБАЗЯН К.С.
ПРАВА НА ВИНАХОДИ, СТВОРЕНІ СПІЛЬНО СТОРОНАМИ ДОГОВОРУ
З ДОСЛІДЖЕНЬ І РОЗРОБОК В ЄС ТА США 146
ХАТНЮК Н.С., ЛЕВИЦЬКА А.А.
ПРАВОВІ ЗАСАДИ ОПОДАТКУВАННЯ ПРИБУТКУ ПІДПРИЄМСТВ ВІД ОПЕРАЦІЙ
ІЗ ТОРГІВЛІ ВАЛЮТНИМИ ЦІННОСТЯМИ В ГОТІВКОВІЙ ФОРМІ 154

ОБГОВОРЕННЯ, ДИСКУСІЇ, АКТУАЛЬНО

ДЕРЖАЛЮК О.М.
АНТИКОРУПЦІЙНА ЕКСПЕРТИЗА НОРМАТИВНО-ПРАВОВИХ АКТІВ
ТА ЇХ ПРОЄКТІВ ЯК ЗАСІБ ЗАПОБІГАННЯ КОРУПЦІЇ В УКРАЇНІ 160

ШЕВЦІВ В.М.
КРИМІНАЛІСТИЧНА ХАРАКТЕРИСТИКА ПРЕДМЕТУ НЕЗАКОННОГО ВИКОРИСТАННЯ З МЕТОЮ ОТРИМАННЯ ПРИБУТКУ ГУМАНІТАРНОЇ ДОПОМОГИ, БЛАГОДІЙНИХ ПОЖЕРТВ АБО БЕЗОПЛАТНОЇ ДОПОМОГИ 167
НОВІЧЕНКО А.
АКТУАЛЬНІ ПИТАННЯ УЧАСТІ ГРОМАДЯН В ОХОРОНІ ГРОМАДСЬКОГО ПОРЯДКУ 174
ГАРГАТ-УКРАЇНЧУК О.М., ЮРЧИШИН Н.Г.
ІНСТИТУТ ЄВРОПЕЙСЬКОГО ОМБУДСМАНА У МЕХАНІЗМІ ЗАХИСТУ ПРАВ ЛЮДИНИ У ЄВРОПЕЙСЬКОМУ СОЮЗІ 182
ЄВДОКІМЕНКО С.А.
ТЕОРЕТИЧНІ І ПРАКТИЧНІ ПИТАННЯ РЕАЛІЗАЦІЇ ПРАВООХОРОННОЇ ФУНКЦІЇ ДЕРЖАВИ СУБ'ЄКТАМИ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ГРОМАДСЬКОЇ БЕЗПЕКИ 187
ТОМЛЯК Т.С.
ПОНЯТТЯ ТА СТРУКТУРА МЕХАНІЗМУ ПРАВОВОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ НАЙКРАЩИХ ІНТЕРЕСІВ ДИТИНИ: КОНЦЕПТУАЛЬНІ ЗАСАДИ 194
СКАЛЕЦЬКА З.
ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРАВ ЛЮДИНИ НА ОХОРОНУ ЗДОРОВ'Я В УМОВАХ ВОЄННОГО СТАНУ В СВІТЛІ ДОСЯГНЕННЯ ЦІЛЕЙ СТАЛОГО РОЗВИТКУ ООН 212
КОСИЦЯ О.
СЛУЖБА СУДОВОЇ ОХОРОНИ ЯК СУБ'ЄКТ ПОЛІЦЕЙСЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ 219
МОСКАЛЕНКО О.В.
ОСОБЛИВОСТІ РЕАЛІЗАЦІЇ ПРАВО НА ПРАЦЮ ПІД ЧАС ЗАПРОВАДЖЕННЯ ВІЙСЬКОВОГО СТАНУ В УКРАЇНІ 224
ТІМАШОВ В.
ОРГАНІЗАЦІЙНО-ПРАВОВЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ СУДОВОГО ЗАХИСТУ СЛУЖБОЮ СУДОВОЇ ОХОРОНИ 229
ДЖУЖА О.М.
ПРОБЛЕМНІ АСПЕКТИ КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ЗДІЙСНЕННЯ ПРЕДСТАВНИЦТВА В СУДІ БЕЗ ПОВНОВАЖЕНЬ, ПОВ'ЯЗАНІ З ЄВРОІНТЕГРАЦІЙНИМИ ПРОЦЕСАМИ В УКРАЇНІ 234
КРАВЧУК М.Ю.
ПРАВОВА ПРИРОДА СУДОВОГО РІШЕННЯ В АДМІНІСТРАТИВНОМУ СУДОЧИНСТВІ УКРАЇНИ 241
НЕСТЕРЕНКО Р.О.
СТРУКТУРА КРИМІНАЛІСТИЧНОЇ ХАРАКТЕРИСТИКИ ШАХРАЙСТВ З БАНКІВСЬКИМИ КАРТАМИ 246
ВИЛКОВ С.В.
ДЕРЖАВНИЙ КОНТРОЛЬ ЗА ФУНКЦІОНУВАННЯМ ОРГАНІВ АДВОКАТСЬКОГО САМОВРЯДУВАННЯ: ПИТАННЯ СЬОГОДЕННЯ 252
ВАКУЛЕНКО О.Ф.
ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ДОКАЗУВАННЯ В КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ В УМОВАХ ДІЇ ПРАВОВОГО РЕЖИМУ ВОЄННОГО СТАНУ 258
ІГНАТЬЄВА А.В.
АКТУАЛЬНІ НАУКОВО-ТЕОРЕТИЧНІ ПІДХОДИ ДО ПОНЯТТЯ «ПРАВОВИЙ ІНСТИТУТ» В УКРАЇНСЬКІЙ ЮРИСПРУДЕНЦІЇ 265
КУТЕРГА М.В.
АКТУАЛЬНІ ОСОБЛИВОСТІ ЕКОНОМІЧНОЇ ЗЛОЧИННОСТІ В ДЕРЖАВІ ЯК ОБ'ЄКТУ АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВОГО ВПЛИВУ 274
СЕРВЕТНИК А.Г.
ПОНЯТТЯ ТА ЗНАЧЕННЯ ГРОМАДСЬКОГО КОНТРОЛЮ ЗА НОТАРІАЛЬНОЮ ДІЯЛЬНІСТЮ 279
ШЕВЧЕНКО О.М.
СИСТЕМА СУБ'ЄКТІВ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ОСОБИСТОЇ БЕЗПЕКИ ПОЛІЦЕЙСЬКОГО 284

ТЕРОРИСТИЧНІ ПОЛІТИЧНІ РЕЖИМИ РФ ТА ІРАНУ ЯК СПІВУЧАСНИКИ ВОЄННИХ ЗЛОЧИНІВ І ГЕНОЦИДУ ПРОТИ УКРАЇНИ ТА ЗАГРОЗА МІЖНАРОДНІЙ БЕЗПЕЦІ

БІЛАС Іван Григорович - доктор юридичних наук, доктор історичних наук, професор, Заслужений юрист України, завідувач кафедри порівняльного і європейського права науково-навчального Інституту міжнародних відносин Київського національного університету імені Тараса Шевченка

DOI 10.32782/LAW.UA.2022.3.1

У статті здійснено спробу комплексного аналізу сучасних відносин російської федерації з Іраном. Проаналізовано становлення взаємин, підґрунтя та причини сучасної взаємної зацікавленості цих тоталітарних держав у поглибленні співробітництва. Простежено основні сфери взаємодії між ними в умовах повномасштабної воєнної агресії рф проти Укураїни. Розглянуто конкретні заходи та проєкти, що спрямовані на розширення співпраці московії у незаконній розбудові ядерного, військового та технологічного потенціалу Ірану, всупереч міжнародним санкціям. Значну увагу приділено співпраці цих країн з терористичними політичними режимами по використанню росією іранської ракетної зброї задля вбивств українців та знищення цивільної інфраструктури. Доведено, що посилення співпраці у військовій сфері між тоталітарними державами рф і Іраном не тільки викликають серйозне занепокоєння в міжнародної спільноти, а становлять безпосередню загрозу міжнародній безпеці.

Ключові слова: російсько-іранська співпраця, тоталітарні держави, терористичний політичний режим, спонсор тероризму, ударні дрони Shahed-136, балістичні ракети, ядерна програма, міжнародна загроза, міжнародна безпека, воєнні злочини, геноцид, міжнародне право, міжнародні злочини, кримінальна відповідальність.

Після розпаду тоталітарного СРСР новоутвореній російській федерації довелося швидко пристосовуватися до нових міжнародних реалій та переорієнтовувати напрямки своєї зовнішньої діяльності. Близькосхідний регіон вона якось оминула. Причиною була надзвичайно активна позиція США, але, в першу чергу, матеріальні ресурси москви, що не дозволили стати на заваді Вашингтону. Завдяки перемозі у Кувейті та продуманому ходу мирного процесу Сполучені Штати певною мірою політично утвердилися на Близькому Сході. Пасивна реакція росії – затримка у допомозі регіону – практично звела до нуля її позиції, які лише кілька останніх років ерефія намагається відновити.

Антиамериканська позиція Ісламської Республіки Іран, її часткова міжнародна ізоляція, бажання відновити військовий потенціал та реконструювати економіку країни, спустошену після війни з Іраком, робили з Ірану потенційного союзника москви на Близькому Сході.

Тож після розпаду тоталітарного СРСР росія отримала у спадок непогані стосунки з Іраном, їх основною платформою була військова сфера. Новий етап в ірансько-радянських стосунках почався під час візиту до Москви у 1989 році президента Алі Акбара Хашемі-Рафсаньяні. Саме тоді було підписано низку військових та політичних домовленостей. Тоді ще радянська сторона добре оцінила вигоди, які давала широка співпраця з Тегераном, тому в умовах занепаду імперії наважилась на її відновлення.

Геополітичні зміни, які настали з розпадом тоталітарного СРСР, повністю пере-

орієнтували взаємні позиції росії та Ірану. Між ними сформувався регіон Центральної Азії та Кавказу, який складався з восьми незалежних пострадянських країн. Співпраця з Тегераном стала необхідністю з огляду на спільні загрози від цього новоутвореного регіону, а також з боку Афганістану. Окрім того, адміністрація Бориса Єльцина дуже швидко зрозуміла, що стосунки з Іраном можуть бути вдалою розмінною монетою у відносинах зі Сполученими Штатами. Тоді москва за допомогою Ірану хотіла досягти певних цілей, а саме: стримати експансію США в районі Центральної Азії, Кавказу та Перської затоки, вигідно поділити поклади корисних копалин у Каспійському морі, запобігти зростанню амбіцій Азербайджану та Грузії, інших країн регіону. Згідно з російською концепцією „близького зарубіжжя" весь регіон колишнього тоталітарного СРСР сприймався як територія домінування і впливу росії, тому вона намагалася активно протидіяти проникненню третіх сторін.

З приходом до влади команди кадебістів на чолі з путіним російська зовнішня політика пройшла проіранське переформатування. Зокрема, у концепції зовнішньої політики російської федерації від 2000 року зазначалося, що продовження та розвиток співпраці з Іраном є суттєвим для країни.

Такий відкритий підхід до взаємин з Іраном був вираженням відновлення позиції росії у міжнародних відносинах і відвертим сигналом для американських та європейських політиків. У березні 2001 року під час візиту президента Катамі до москви було підписано низку політичних, економічних та військових угод, з яких найважливішою була угода про засади взаємовідносин та принципи співробітництва, а також контракти на постачання озброєння вартістю близько 7 мільярдів доларів.

Розширюючи співпрацю в розбудові ядерного, військового та технологічного потенціалу Ірану, росія взяла на себе роль його захисника на міжнародній арені, знаючи, що стан взаємин з Іраном може істотним чином впливати на американську політику в регіоні Перської затоки, Центральної Азії чи Кавказу та успішно її послаблювати. У той же час неформальний союз із Тегераном не був питанням, яке росія не могла б залишити, якби цього вимагав інший, більш важливий міжнародний інтерес.

Невдовзі прихід до влади в Ірані консерваторів-радикалів призвів до того, що позиція та політика цієї держави на міжнародній арені стали жорсткішими. Підсилення бажання створити ядерну зброю шляхом збагачення урану, активна антиамериканська та антиізраїльська риторика призвели до чергових санкцій, які ООН наклала на Іран у 2006–2007 роках.

Окрім ядерної програми Ірану, між двома країнами існує тісна політична співпраця. Рашисти усіляко перешкоджали спробам постійних членів Ради Безпеки ООН накласти на Іран санкції, хоча й попри всі намагання росії це все-таки згодом відбулося.

На думку експертів, зустріч 19 липня 2022 року путіна з головою Ісламської Республіки Ебрагімом Раісі, має велике символічне значення: вона дозволить Росії та Ірану, що перебувають під жорсткими західними санкціями, підтримати своє військове та економічне співробітництво та продемонструвати світу, що вони не перебувають в ізоляції. Москва і Тегеран дедалі частіше знаходять спільну мову, а офіційні особи двох сторін неодноразово заявляли про готовність розширити торговельне і політичне співробітництво.

Росія та Іран – тоталітарні держави, і їм обом не вистачає союзників. Між Іраном і росією існують давні зв'язки в ядерній сфері. Росіяни будували АЕС «Бушер», отримуючи за це від іранців мільярди доларів. До того ж не слід забувати, що іранці дуже добре розуміються на таких речах, як ударні терористичні дрони. Раніше ми могли спостерігати їхню руйнівну силу у Газі та Ємені. Тож росія, зазнаючи поразки на полі бою після повномасштабної воєнної агресії проти України, звернулась до Ірану за допомогою у постачанні ударних дронів для продовження терористичних ударів по критичній інфраструктурі та проти цивільного населення.

Після візиту президента росії путіна до Тегерана, Іран та рф підписали Меморандум про взаєморозуміння, який акти-

візує співробітництво в галузі авіаперевезень. Про це повідомляло іранське видання Mehr News Agency з посиланням на управління цивільної авіації Ірану.

Зокрема, у документі прописано такі домовленості: між країнами збільшиться частота польотів, до 35 пасажирських рейсів на тиждень; авіакомпаніям обох країн дозволено виконувати вантажні рейси без обмеження пропускної спроможності; погоджено експорт до росії деталей та обладнання виготовленого в Ірані; ремонтно-експлуатаційні послуги та технічна підтримка російських літаків ремонтними центрами Ірану.

Таким чином, рф зможе частково обійти західні санкції. Крім цього, заступник міністра закордонних справ Ірану з питань економічної дипломатії Мехді Сафарі заявив, що Іран і росія працюють над створенням спільної міжбанківської платіжної системи, схожої на SWIFT.

«Звичайно, дві країни, які хочуть дедоларизувати свої операції, повинні мати спеціальну систему, схожу на SWIFT. Іранська і російська сторони запропонували по одному варіанту такої системи. Зараз ми практично досягли дуже хорошої домовленості, на основі якої ми могли б здійснювати валютні операції між двома країнами», – зазначив він [1].

Дипломат також повідомив, що незабаром в Ірані буде запущена російська платіжна система «Мир», додавши, що з цього приводу також є домовленості.

Тож закономірно, що в нинішніх умовах повномасштабної воєнної агресії росії проти України, пожвавлення такого співробітництва між тоталітарними державами з відвертою терористичнотю політичною системою управління, викликає глибоку стурбованість та занепокоєння з боку міжнародної цивілізаційної спільноти.

МЗС України закликало міжнародну спільноту нейтралізувати військову співпрацю Росії та Ірану на тлі постачання ударних дронів терористичного спрямування. Про це повідомив речник зовнішньополітичного відомства Олег Ніколенко, коментуючи матеріал Sky News про те, що росія передала Ірану зразки західної зброї, яка нібито передбачалася як військова допомога Україні, в обмін на отримання іранських дронів.

Зокрема, акцентувалось, що "…усе озброєння, яке перетинає український кордон, перебуває під пильним контролем уряду України та наших партнерів. Водночас українська сторона продовжує виявляти факти передачі Тегераном іранської зброї росії, яка використовує її задля війни проти України", – зазначив Ніколенко.

Іран також нарощує виробництво озброєння, яке може бути використане проти третіх країн на Близькому Сході, додав речник МЗС, "…маємо дивитися правді в очі: військова співпраця рф та Ірану нині загрожує не лише безпеці України, але і миру та безпеці в світі", – сказав Ніколенко. За його словами, критично важливо, аби міжнародна спільнота максимально активізувала зусилля з метою нейтралізації деструктивної взаємодії росії та Ірану у військовій сфері.

Раніше Sky News із посиланням на анонімне джерело у службі безпеки повідомив, що російський військовий літак у серпні таємно доставив до Ірану 140 млн євро готівкою і захоплене в Україні британське та американське озброєння. І що це «плата» за іранські дрони, які РФ використовує у війні проти України [2].

Зазначалося, що передача захопленої в Україні зброї дозволить Ірану вивчати західні технології та потенційно копіювати їх. Наразі Тегеран ймовірно має зразки британської ПТРК NLAW та американських ПТРК Javelin і ПЗРК Stinger, йшлося в матеріалі.

5 листопада стало відомо, що МЗС Ірану визнало, що країна постачала безпілотники в Росію «у невеликій кількості та за кілька місяців до початку повномасштабного вторгнення РФ в Україну».

У МЗС України відреагували на заяву Ірану. «Будемо продовжувати вживати максимально жорстких заходів, аби унеможливити використання росією іранської зброї задля вбивств українців та знищення інфраструктури», – заявив речник МЗС Ніколенко. Він додав, що заява іранського очільника МЗС про нібито відмову української сторони від зустрічі з іранськими експертами

через «тиск західних партнерів» – неправдива [3].

Посилення співпраці у військовій сфері між тоталітарними державами рф і Іраном не могла не викликати серйозного занепокоєння у міжнародної спільноти. Зокрема, невдовзі прем'єр-міністр Ізраїлю Яїр Лапід заявив, що співпраця російської федерації з Іраном є серйозною проблемою для всього світу.

Як повідомляє Укрінформ, про це він сказав в інтерв'ю RTVI, наголосивши: «Ми, звісно, думаємо, що відносини між росією та Іраном є серйозною проблемою не лише для Ізраїлю, а й для України, Європи та всього світу. Іран – це небезпечна терористична держава, а той факт, що росія веде з нею бізнес, наражає весь світ на небезпеку», – заявив Лапід. За його словами, те, що росія використовує іранські дрони у війні з Україною, «абсолютно неприпустимо» [4].

Аналогічна реакція прозвучала від міжнародних експертів, зокрема від авторитетних дослідників з США. Іран прагне продемонструвати, зокрема міжнародній аудиторії, поглиблення своїх зв'язків із росією, заявив американський Інститут дослідження війни [5].

У відповідь на стурбовану реакцію світової громадськості щодо ескалації військового співробітництва між терористичними політичними режимами рф та Ірану, «іранські джерела без підтвердження з боку росії оголосили, що секретар Ради національної безпеки рф Микола Патрушев прибув до Тегерана 8 листопада, ймовірно, для обговорення потенційного продажу іранських балістичних ракет росії. Іран, ймовірно, оголосив про приїзд Патрушева, щоб продемонструвати міжнародній аудиторії поглиблення співпраці між Москвою і Тегераном, а також непрямо підкреслити, що високопоставлений російський чиновник звернувся до Ірану за допомогою для використання в Україні», – йдеться у звіті, оприлюдненому в ніч на 9 листопада [6].

Дослідники наголошують, що Тегеран, ймовірно, прагне публічно повідомити про зміну балансу свого стратегічного партнерства з Москвою, особливо регіональним супротивникам Ірану, з якими кремль час від часу співпрацює, таким як Ізраїль і Саудівська Аравія. Візит Патрушева до Ірану, зокрема, відбувається на тлі повідомлень про те, що іранський режим шукає допомоги росії у придушенні протестів, хоча незрозуміло, чи буде це обговорюватися Патрушевим і його іранським колегою, кажуть в ISW.

За повідомленням, кремль продовжує намагатися таємно придбати боєприпаси для використання в Україні, щоб пом'якшити наслідки міжнародних санкцій і заповнити виснажені внутрішні запаси.

Зокрема, дослідники нагадують, що 8 листопада британське видання Sky News повідомило, що Кремль відправив до Тегерана 140 мільйонів євро готівкою і кілька захоплених протитанкових ракет NLAW британського виробництва, протитанкових ракет Javelin американського виробництва і зенітно-ракетних комплексів Stinger в обмін на додаткові 160 ударних дронів Shahed-136 для використання в Україні [7].

А український Центр національного спротиву 8 листопада повідомив, що Тегеран продовжує постачати москві безпілотники типу «Мохаджер», «Араш» і «Шахед» повітрям і морем через іранські державні та приватні структури. Там також повідомляли, що через збої російського військово-промислового комплексу російське військове керівництво продовжує закуповувати товари подвійного призначення (військового і невійськового призначення), такі як комп'ютерні мікросхеми, квадрокоптери, прилади нічного бачення і бронежилети, в Туреччини і використовує транзакції в криптовалюті, щоб уникнути відстеження покупок.

«У сукупності ці повідомлення свідчать про те, що кремль прагне обійти санкції, беручи участь у таємних переговорах з іноземними гравцями за принципом «послуга за послугу», – заявили в ISW.

1 листопада американський телеканал CNN із посиланням на західних чиновників повідомив, що Іран готується відправити росії ще близько тисячі одиниць зброї, зокрема балістичні ракети малої дальності класу «земля-земля» і чергові ударні безпілотники [8].

Про те, що Іран погодився постачати росії, крім безпілотників, також і ракети класу «земля-земля» для війни проти України і ударів по українських містах і позиціях українських військ, повідомило минулого місяця видання The Washington Post із посиланням на власні джерела в безпекових відомствах США і західних країнах [9].

Зважаючи на суто терористичну спрямованість цих ударних дронів та інших підступних засобів проти цивільного населення України, у Повітряних силах ЗСУзаявили про відсутність «ефективного захисту» від ракет, які росії погодився надати Іран [10].

Невдовзі після масованих атак іранських безпілотників «Shahed» Києва і обласних центрів України, топтемою стала загроза дронів-»шахідів» (камікадзе) і як її ліквідувати. Буде не зайвим нагадати, що впродовж липня-серпня деякі, так звані, «експерти» запевняли, що поставок безпілотників з Ірану в росію не буде, насміхалися з іранських «шахедів», недооцінювали їхні технічно-тактичні і бойові характеристики, зверхньо ставилися до їх руйнівних можливостей.

Наведу окремі думки і оцінки цих експертів про іранські безпілотники «Shahed»: «путін не отримає дронів-»шахедів», замість них отримає іранські бойові ішаки…»; «іранський безпілотник – це рівень авіамодельного кружка, він гарно дивиться, але чи буде літати…»; «літаючі балалайки вдарили по Одесі…»; «якісь там модельки літальні, їх клепають на заводах в китайських селах…», «на сьогодні у Збройних силах Ірану нараховується не більше 50 дронів, інформація про те, що 25 з них доставили в росію не підтвердилася…», «якщо росія отримає іранські дрони, то це може стати останньою краплею, і вона буде визнана державою спонсором тероризму» та інші заспокійливі прогнози і коментарі…

На підтвердження цього непрофесійного підходу до потенційних загроз раджу переглянути відеоаналіз Юрія Петрушевського «Як нам брехали…» [11]. Експерти на відео нам відомі, як і їх рівень знань. Чому вони так зверхньо, поверхово і навіть з гумором поставилися до іранських дронів-»шахедів» – мені не відомо, зрозуміти таку безвідповідальну позицію важко. Можливо, хотіли заспокоїти цивільне населення, щоб не боялися цих безпілотників-»мопедів» і не панікували... Однак завжди необхідно пам'ятати та враховувати прописні істини: «недооцінка противника веде по поразки», «нехтування зброєю ворога – причина твоєї загибелі», «пам'ятай: будь яка зброя вбиває».

Для більш об'єктивного аналізу сучасних потенційних загроз рекомендую ознайомитись зі статтею «Нові цілі путіна: знищити єврейські святині в Україні в обмін за отримані іранські безпілотники», що опублікована українським політиком, генерал-лейтенантом СБУ, Героєм України Григорієм Омельченком у вересні цього року [12]. Стаття свого роду була відповіддю на заспокійливі заяви і коментарі експертів про бойові характеристики іранських безпілотників – «літальні модельки», «чи будуть вони ще літати», «літаючі балалайки», «бойові ішаки», «в Ірані безпілотників лише 50 штук і в росію їх не доставляли…»

У ній фахівець і професіонал з питань національної безпеки Григорій Омельченко аргументовано виклав технічно-тактичні і бойові характеристики іранських ударних безпілотників, фото їх різних видів і зазначив, яку реальну загрозу вони становлять для цивільної інфраструктури, житлових будинків, життя людей. Повідомлялось, коли, яким шляхом і скільки безпілотників було доставлено з Ірану в росію.

Окрім цього, у статті зазначалось, що путін під час візиту в Іран 19 липня ц.р., в обмін на отримання безпілотників-шахедів та балістичних ракет класу «земля-земля», пообіцяв президенту Ібрагіму Раїсі надати відсутні у нього технології для завершення «програми по створенню ядерної зброї», а верховному лідеру країни Алі Хаменеї – знищити в Україні єврейські святині.

Водночас, необхідно нагадати про те, що декілька років тому путін передав Ірану першу частину цих технологій, але не повну, про що невдовзі стало відомо ізраїльській розвідці «Моссад».

Зверніть увагу, що інформація про отримання росією іранських дронів «шахідів» з'явилася в той момент (25 серпня 2022 р.), коли США і ЄС намагаються реанімувати Іранську ядерну угоду 2015 року, яка об-

межувала ядерну програму Тегерана в обмін на зняття санкцій.

Слід нагадати, що в липні 2015 року у Відні п'ять постійних країн-членів Ради Безпеки ООН (США, Великобританія, Франція, Китай і росія), представники Європейського Союзу підписали з Іраном Спільний всеосяжний план дій (СВПД). Ця угода мала зупинити розробку ядерної зброї Тегераном (обмеження програми збагачення урану) в обмін на скасування міжнародних санкцій проти Ірану. Документ отримав назву «Ядерна угода».

30 квітня 2018 року прем'єр-міністр Ізраїлю Біньямін Нетаньяху заявив, що його держава отримала беззаперечні докази того, що іранська ядерна програма існує й досі. За його словами, агенти ізраїльської розвідки виявили документи про розробку зброї масового знищення в Тегерані ще в лютому 2016 року, однак викрасти їх вдалося тільки в січні 2018. Отриману ізраїльською розвідкою інформацію зберігають у 55 тисячах файлах і на 183 компакт-дисках.

«Іранські лідери неодноразово заперечували, що будь-коли мали ядерну зброю. Сьогодні я тут, щоб розповісти вам одну річ – Іран брехав. Тегеран весь цей час зберігав і покращував ядерні технології. Країна на найвищому рівні планувала надалі розбудовувати ядерну зброю», – заявив Нетаньяху.

У конфіденційній доповіді МАГАТЕ зазначалося, що Іран продовжує збільшувати запаси урану, збагаченого вище від відсотка, дозволеного ядерною угодою 2015 року.

Після оприлюднення ізраїльською розвідкою резонансної інформації президент США Дональд Трамп прийняв рішення про вихід з угоди СВПД та розпочав кампанію максимального тиску на Іран за допомогою жорстких санкцій.

«Ця угода – катастрофічна. Вона не зупиняє ядерну програму Ірану, не дає змогу зупинити розробку балістичних ракет. Завдяки цьому договору, іранський режим отримав мільярди доларів, щоб і надалі спонсорувати терористичні організації», – зазначив Трамп.

Вихід США з «Ядерної угоди» викликав велике незадоволення і занепокоєння європейських партнерів. Тегеран, у свою чергу, припинив виконання Спільного всеосяжного плану дій.

На думку представників Ізраїлю, санкції проти Ірану слід посилити та створити реальну загрозу військових дій після того, як переговори у Відні про повернення до «Ядерної угоди» 2015 року не дали результатів. Ізраїль погрожує Ірану завдати превентивного удару по його ядерних об'єктах, щоб той не виготовив атомну бомбу.

Експерти вважають, що головне завдання Ізраїлю – повністю і безповоротно знищити ядерну програму Ірану силовими методами. Москва підтримує Тегеран, але навряд чи путін захоче втручатись в ізраїльсько-іранський воєнний конфлікт. Адже росія зараз майже повністю нейтралізована і їй необхідна іранська зброя для війни з Україною.

9 квітня 2018 року прем'єр-міністр Ізраїлю Біньямін Нетаньяху перебував у москві на запрошення кривавого терориста путіна. Як стверджують військові експерти, Нетаньяху продемонстрував путіну досить цікаву частину «Ядерного архіву», який викрала ізраїльська розвідка.

Наявні в Ізраїлі документи – це доказ того, що попри договори про нерозповсюдження зброї масового знищення та санкції Ради безпеки ООН росія передавала Ірану технології та матеріали для створення ядерної зброї, а це – міжнародний воєнний злочин.

Після цього для бункерного путіна-терориста особливої важливості набуло усвідомлення того, щоб ці документи не були оприлюднені перед світовою спільнотою і не набули міжнародного розголосу, бо це може призвести до жахливих наслідків для росії.

На наше переконання, у такій ситуації у військово-політичного керівництва неомосковської імперії постав незворотний вибір: це усвідомлення того, що їхній президент – міжнародний терорист і воєнний злочинець і з ним потрібно щось робити (усунення з поста президента у будь-який спосіб), а росія – держава – ізгой і спонсор міжнародного тероризму, як Іран і Північна Корея, або повне невтручання московії в ізраїльсько-іранський воєнний конфлікт.

Тож у цій безвихідній ситуації бункерний путін вибрав шлях не реагувати на бомбардування і ракетні удари ізраїльською армією позицій іранських військ у Сирії.

Ще одне міркування. Противники «Ядерної угоди» стверджують, що скасування санкцій проти Тегерану може дозволити росії посилити свої військові дії в Україні та обійти обмеження, накладені після початку повномасштабного вторгнення, зокрема шляхом переправлення нафти та інших товарів через Іран.

Поставши перед посиленими міжнародними економічними санкціями та обмеженнями на постачання товарів через повномасштабну військову агресію проти України, росія все частіше звертається до Ірану як до ключового стратегічного партнера та постачальника зброї.

Верховний лідер Ірану аятола Алі Хаменеї заявив, що *Ізраїль не переживе наступну чверть століття і закликав на священну боротьбу із «сатаністськими» США,* повідомило CNN ще 11 вересня 2015 року.

«Я б сказав Ізраїлю, що він не проживе наступні 25 років. Якщо дасть Аллах, то через чверть століття на Землі не буде такого явища, як сіоністський режим. До тих пір бойовий джихадський дух не дасть і хвилини спокою сіоністам», – написав Хаменеї на своїй сторінці в Twitter [13].

У лютому 2012 року аятола Хаменеї пообіцяв «вирізати Ізраїль як ракову пухлину». Він висловив упевненість у тому, що палестинські араби в стані повалити «окупаційний режим Ізраїлю», а Іран допомагатиме їм у цьому всіма можливими способами. Було особливо підкреслено, що іранці будуть готові допомагати «будь-якій групі», яка зробить свій внесок у боротьбу з сіонізмом.

Глава оборонного відомства Ісламської республіки Іран, військовослужбовці якого могли не випадково збити пасажирський літак МАУ під Тегераном [14], Амір Хатамі у березні 2021 року заявив про готовність зруйнувати ізраїльські міста Хайфа і Тель-Авів. Про це пише NEWSru.co.il з посиланням на слова міністра. «Сіоністи знають, що якщо вони зроблять якусь дурницю, ми перетворимо Тель-Авів і Хайфу в попіл», – пригрозив Хатамі [15].

Іранський релігійний фанатик аятола Хаменеї на зустрічі з російським кривавим диктатором путіним заявив, що росія в Україні протистоїть Північноатлантичному альянсу, і що якби Москва не вторглася в Україну, НАТО нібито сам почав би війну проти рф. Про це повідомляє державне інформагентство Ірану IRNA [16].

Хаменеї заявив, що останні події у світі показали, що Іран і росія «потрібні один одному» (думаю, як «політично-гомосексуальні партнери»). Він зазначив, що наявні численні угоди між країнами в галузі газу та нафти треба реалізувати. Аятола назвав безумовною співпрацю двох країн у контексті санкцій США і торкнувся війни росії проти України.

«Війна за фактом – жорстка річ і Ісламська республіка Іран не рада загибелі невинних людей. Однак у вашому випадку, якби ви не придумали ініціативу, інша сторона зі своєю ініціативою почала б війну», – сказав улесливо старий маразматик Хаменеї такому ж старцю-маразматику путіну.

Хаменеї також заявив, що Захід проти сильної росії, та назвав НАТО «небезпечною організацією». «Якщо дорога НАТО буде відкрита, ця організація не побачить жодних перешкод перед собою, і якби ви не протистояли їй в Україні, то вона сама почала б війну під приводом Криму», – зауважив аятола кремлівському божевільному, у яких руки по лікті в крові.

Хаменеї також торкнувся теми Сирії, заявивши, що позиція вбивці путіна «чудова», а США мають бути «вигнані» з цієї країни. «І ви, і наш президент – серйозні люди, тому рівень співробітництва у цей період має досягти найвищого ступеня», – сказав ісламський терорист-аятола, звертаючись до кремлівського вбивці путіна [17].

По суті, ісламський релігійний фанатик Хаменеї (як і москальський піп кіріло) благословив путіна на вбивство і гвалтування українських дітей, жінок, знищення релігійних пам'ятних святинь, дитячих садків, шкіл, лікарень, житлових будинків та цивільної інфраструктури, яка забезпечує нормальне життя людей.

Іран сьогодні – це релігійний фашизм, а путінська росія – нацистський «руZZкій мір», який страшніший за гітлерівський нацизм.

Іранський і рашистський авторитарні режими люто ненавидять євреїв і українців, не визнають верховенство права, свобод і прав людини і громадянина, демократичних виборів і демократію в цілому.

Мета цих режимів одна. В Ірану – знищити Державу Ізраїль, а євреїв перетворитив «попіл». У путіна – знищити Українську Державу і етнічних українців, а територію України приєднати до росії.

Іран і росія – це зміїні терористичні кубла, які несуть загрозу людству. Обидва терористичні режими повинні бути знищені заради порятунку цивілізації.

Особливо жахливі руйнівні і трагічні наслідки відбуваються, коли дрони-камікадзе запускаються як «бджолиний рій», наносячи одночасно десятки-сотні «укусів» з 20-50-ти кілограмовими боєголовками. Після укусу бджола гине, а дрон-камікадзе – «вибухає», забираючи життя людей, дітей, руйнуючи цивільні об'єкти, сіючи страх і паніку…

Мета масованих терористичних атак:

1) виявити українські засоби ППО і знищити їх, щоб російська авіація отримала панування в небі над Україною перед новим наступом російських військ, які планує путін;

2) посіяти серед цивільного населення страх і паніку, щоб викликати соціально-політичні акції протесту в країні, підірвати політичну стабільність і посіяти недовіру до військово-політичного керівництва України;

3) змусити політичне і військове керівництво України припинити вогонь, оголосити перемир'я і почати «мирні переговори» з путіним на його умовах або затягувати ці «переговори» так, щоб встигнути зробити хоча б мінімальну військову підготовку мобілізованих, провести перегрупування російських військ, перейти у новий повномасштабний наступ з метою захопити Київ, примусити Україну капітулювати і фізично знищити Українську націю.

Сьогодні іранські безпілотники-»шахіди» є реальною загрозою тотального знищення в Україні критичної інфраструктури життєзабезпечення – теплових електростанцій, трансформаторних підстанцій розподілення електроенергії для забезпечення електроенергією і теплом житлових будинків, дитячих садків, шкіл, лікарень, об'єктів харчування, очисних споруд, об'єктів водопостачання питної і технічної води, вузлових залізничних станцій, залізничних колій і т. д.

З точки зору міжнародного права і національного законодавства України – це не лише масовані терористичні атаки. Це завчасно спланований і цілеспрямований геноцид Української нації з боку терористичного режиму росії на чолі з воєнним злочинцем і вбивцею путіним. Вище політичне і релігійне керівництво Ірану, яке постачає росії зброю, є співучасником цих злочинів і повинне понести кримінальну відповідальність або бути фізично знищеним як диктатор Іраку Саддам Хусейн.

Офіційний Іран тривалий час продовжував заперечувати, що він передав (продав) росії свої безпілотники. Про це в черговий раз заявив офіційний представник МЗС Ірану Насер Канаані, повідомляє Reuters.

За словами Канаані, новини про те, що Іран доправляє росії безпілотники, поширюють західні джерела, які мають «політичні цілі». «Ми не передавали зброї жодній зі сторін, що перебувають у стані війни», – заявив він [18].

Іран бреше, коли стверджує, що не постачає росії дрони-камікадзе для війни з Україною. Тегеран може продати Москві ще більше такої зброї. Про це заявила на брифінгу речниця Білого дому Карін Жан-П'єр, повідомляє Цензор.НЕТ.

За її словами, є «обширні докази», що росія застосовує іранські безпілотники проти військових та цивільних цілей. Тегеран, схоже, розглядає можливість продажу російській федерації більшої кількості такої зброї, зазначила Жан-П'єр. «Ви всі також бачили сьогодні вранці (18 жовтня) повідомлення про те, що схоже на удар іранського безпілотника в центрі Києва. Однак Іран продовжує брехати про це», – сказала вона [19].

19 жовтня The New York Times повідомило, посилаючись на джерела, що Іран відправив інструкторів до окупованого Криму, щоб допомогти росіянам подолати проблеми з парком іранських безпілотників, які вони придбали в Тегерана.

«Речник Ради національної безпеки США Джон Кірбі підтверджує, що росія використовує іранські безпілотники по всій території України, а іранські війська знаходяться в Криму, допомагаючи російським солдатам розгортати їх», повідомила 20 жовтня журналістка Кейтлін Дорнбос у Twitter [20].

Союз росії та Ірану є серйозною загрозою, на яку слід звертати пильну увагу. Про це заявив на брифінгу представник Державного департаменту США Ведант Патель. За його словами, США попереджали з липня, що Іран збирається надавати військову допомогу росії, а до поглиблення союзу Тегерана та Москви необхідно ставитись як до серйозної загрози.

«На це будь-яка країна має звертати найпильнішу увагу. Це те, за чим ми продовжуємо уважно стежити з нашого боку, і ми перебуваємо в тісному контакті з нашими союзниками та партнерами, зокрема в ООН, щоб розв'язувати проблему небезпечного поширення зброї Іраном до росії», – сказав Патель. Дипломат підкреслив, що будь-хто, хто веде справи з Іраном, «має бути дуже обережним і виявляти належну обачність» [21].

Вранці 10 жовтня за наказом путіна були нанесені масовані удари російськими ракетами й іранськими дронами -»шахідами» по центру Києва та інших містах України. Це було лютою помстою кривавого кремлівського карлика за його «сакральний керченський міст – символ непохитності путінської влади».

Міжнародні організації ПАРЄ, ООН, НАТО, «Рамштайн-6» і світові лідери заявили: «путін – постійна і смертельна загроза»; «путін – законна військова мішень»; «росія є терористичним режимом»; «російська армія буде повністю знищена!»; «путін і росія – воєнні злочинці, вони будуть притягнуті до відповідальності»; «Україна – суверенна держава в міжнародно визнаних кордонах 1991 року».

Глава Білого дому Джо Байден офіційно заявив: «Сполучені Штати рішуче засуджують сьогоднішні ракетні удари рф по Україні, включно з Києвом. Ці напади вбили та поранили мирних жителів, а також знищили цілі невійськового призначення. Ці атаки лише посилюють наші зобов'язання підтримувати народ України стільки, скільки знадобиться. Разом із нашими союзниками й партнерами ми продовжимо накладати на росію витрати, *притягувати путіна й рф до відповідальності за їхні звірства та воєнні злочини, а також надавати підтримку, необхідну українським силам для захисту своєї країни та свободи»*, – наголосив президент США [22].

15 листопада рашисти здійснили найбільшу терористичну ракетну атаку по цивільній інфраструктурі та населенню України з часу повномасштавної воєнної агресії рф із застосуванням іранських ударних дронів.

«Росія б'є смертоносними ракетами по мирних українських містах, руйнує житлові будинки та об'єкти енергетичної інфраструктури. Я чекаю на принципову реакцію саміту «Групи двадцяти». І, будь ласка, уникніть «закликів до обидвох сторін». Станьте на бік людей, а не воєнних злочинців», – наголосив міністр закордонних справ України Дмитро Кулеба [23].

У зв'язку з жорсткою реакцією світу на систематичні терористичні атаки путіна по цивільній інфраструктурі України, давно назріла нагальна необхідність зрештою визнати росію державою-спонсором тероризму, яка за очевидними та беззаперечними фактами своєї злочинної діяльності є країною-терористом.

Принагідно звертаємо увагу, що наприкінці липня Сенат США ухвалив резолюцію, яка закликає держсекретаря Ентоні Блінкена визнати росію державою-спонсором тероризму . Йому потрібно було прийняти лише формальне рішення про визнання її державою-спонсором тероризму. Блінкен до цього часу рішення не прийняв. Старший радник Конгресу Пол Массаро 9 жовтня заявив, що у Конгрес США внесли законопроєкти про визнання росії державою-спонсором тероризму і законопроєкт про визнання дій росії в Україні геноцидом. Коли ці законопроєкти будуть прийняті, невідомо.

Водночас воєнні злочини та геноцид ерефії проти українського народу тривають та завдають непоправних втрат. Близько 13 мільйонів українців залишили свої домівки, тікаючи від війни в інші регіони

України або за кордон. За даними Міжнародної організації з міграції, понад 6,6 млн осіб в Україні є внутрішньо переміщеними. Ця цифра становить 15% від загальної кількості населення України. До Європи, за даними ООН, виїхали 6,65 млн українців. Із них майже 4 млн – переважно жінки та діти – отримали тимчасовий захист у європейських країнах.

Тож постає риторичне питання – скільки ще російські нелюди мають вбити українців, згвалтувати жінок, дівчат, дітей, знищити житлових масивів, шкіл, дитячих садків, лікарень, критичної інфраструктури, щоб нарешті визнали росію державою-спонсором тероризму?

При цьому, нехтуючи нормами міжнародного права та в обхід накладених санкцій, керівництво рф продовжує нарощувати співробітництво з терористичним Іраном, посилюючи загрозу міжнародній безпеці.

Сьогодні Іран має всі технічні можливості у стислі строки завершити створення атомної бомби, але рішення керівництва країни з цього питання ще немає. Про це в липні 2022 року заявив старший радник верховного лідера країни аятоли Алі Хаменеї, голова стратегічної ради Ірану з міжнародних відносин Камаль Харразі, повідомляє Al-Jazeera.

«Не секрет, що ми маємо технічні можливості для виробництва ядерної бомби, але немає рішення з цього приводу», – сказав Харразі. Він також зазначив, що протягом кількох днів Іран зміг збільшити рівень збагачення урану з 20% до 60%, і «з легкістю може збільшити цей рівень до 90%» [24]. Харразі також заявив, що «в разі атаки на Іран з території сусідньої держави Тегеран відповість цим країнам, а також прямим ударом по Ізраїлю».

Голова Організації з атомної енергії Ірану Мохаммед Есламі у серпні 2022 року підтвердив заяву Камаля Харразі, що Іран має технічні можливості виробництва атомної бомби, Відомо, що Іран уже збагачує уран, який розщеплюється до 60% чистоти, що значно перевищує ліміт у 3,67%, встановлений згідно з «Ядерною угодою» Тегерана від 2015 року зі світовими державами. Для виробництва ядерної бомби придатний уран, збагачений до 90% чистоти. Іран за крок до її створення!

Цей об'єктивний аналіз дає підстави для серьозного занепокоєння та застереження США і Держави Ізраїль про те, що Іран за допомогою росії досяг таких успіхів у збагаченні урану, що впродовж 2-3-х місяців може завершити виготовлення однієї ядерної боєголовки. США й Ізраїль повинні негайно вжити невідкладні заходи, спрямовані на зупинення цього вкрай небезпечного процесу на території Ірану. Криза на Близькому Сході може виникнути дуже швидко – за кілька місяців – якщо переговори щодо відновлення ядерної угоди остаточно провалятся, а ядерні об'єкти Ірану продовжуватимуть функціонувати всупереч міжнародним санкціям.

За повідомленням видання The Washington Post із посиланням на власні джерела в безпекових відомствах США і західних країнах, Іран погодився постачати росії, крім безпілотників, також і ракети класу «земля-земля» для війни проти України й ударів по українських містах і позиціях українських військ .

Як пише видання, збільшення потоку зброї від Тегерану може допомогти компенсувати «величезні, за словами представників адміністрації Байдена, втрати російської військової техніки після початку повномасштабного вторгнення в Україну в лютому, а також запаси високоточних боєприпасів, що швидко зменшуються і були використані під час масованих ударів по багатьох українських містах на початку цього тижня» [25].

Очевидною ознакою розширення ролі Ірану, як військового постачальника росії, The Washington Post називає те, що 18 вересня Тегеран направив офіційних осіб до росії для узгодження умов додаткових постачань зброї, зокрема двох типів іранських ракет класу «земля-земля».

Американський Інститут вивчення війни (ISW) повідомив у своєму новому звіті, що росія могла укласти контракт з Іраном на закупівлю безпілотників Arash-2. «Українські і російські Telegram-канали повідомили про «витік» інформації з неуточнених іранських джерел про те, що росія придбала невідому кількість безпілотників Arash-2, які нібито є більш швидкими і більш руйнівними, ніж безпілотники Shahed-136, які зараз вико-

ристовуються російськими військовими», – йдеться в повідомленні [26].

В Інституті вивчення війни вказують, що командувач Сухопутними силами Ірану бригадний генерал Кіомарс Гейдарі заявив на початку вересня, що безпілотники Arash-2 мають унікальні можливості далекого радіусу дії і можуть націлюватися на такі міста в Ізраїлі, як Тель-Авів і Хайфа, з баз в Ірані.

Як пише видання з посиланням на джерела, іранська військова промисловість готує до постачання в росію першу партію ракет Fateh-110 і Zolfaghar – іранських балістичних ракет малої дальності, здатних вражати цілі на відстані 300 і 700 кілометрів.

Американський Інститут вивчення війни (ISW) у своєму звіті також повідомив, що Росія могла укласти з Іраном контракт на закупівлю дронів Arash-2, «більш швидких і руйнівних» за отримані раніше Shahed-136 [27].

Після чергової (17 жовтня) російської атаки іранськими дронами-камікадзе очільник МЗС України Кулеба звернувся до президента Зеленського із пропозицією розірвати дипломатичні відносини між Україною та Іраном. «З урахуванням численних руйнувань, завданих іранськими дронами цивільній інфраструктурі України, смертей та страждань, завданих нашому народу, а також у зв'язку з повідомленнями про можливе продовження поставок Іраном зброї росії, я вношу на розгляд президента пропозицію щодо розриву дипломатичних відносин з Іраном», – зазначив він.

За словами Кулеби, дії Ірану під час повномасштабного військового вторгнення росії в Україну є «підлістю та брехнею», і це «не будуть терпіти». «Усі ці дії Іран зробив, паралельно розповідаючи нам, що він «проти війни» і «не буде підтримувати зброєю жодну зі сторін». Тегеран несе повну відповідальність за руйнацію відносин з Україною», – наголосив очільник українського МЗС [28].

У своєму відеозверненні президент України Володимир Зеленський 19 жовтня заявив: «Протягом місяця збито 233 «Шахеди» і десятки ракет. Лише за сьогодні і лише на Київському напрямку знищено 10 іранських дронів. Іще 11 «Шахедів» збито завдяки воїнам повітряного командування «Південь», – сказав він, зазначивши, що є успіхи й на інших напрямах фронту [29]. За словами президента, деякі дрони досягли цілей. Так, за добу знищено три об'єкти енергетичної інфраструктури України.

Невдовзі українське МЗС оприлюднило офіційну заяву, у якій вказало на співучасть Ірану в злочинах росії проти України. Зокрема, зазначено, що «…російська федерація продовжує здійснювати терористичні акти проти цивільного населення та критичної інфраструктури України, використовуючи бойові безпілотники іранського виробництва. Лише за останній тиждень рф завдала понад сотню ударів іранськими дронами-камікадзе по житлових будинках, електростанціях, очисних спорудах, мостах та дитячих майданчиках у низці українських міст. Загинули та отримали поранення десятки людей, зокрема діти. Постраждала третина енергетичної інфраструктури України. Пошкодження отримали будівлі двох дипломатичних установ у Києві**.**

Надання зброї для ведення загарбницької війни в Україні та вбивства українських громадян робить Іран співучасником злочину агресії, воєнних злочинів та терористичних актів росії проти України», – йдеться в заяві МЗС України [30].

МЗС України закликало Тегеран негайно припинити постачання будь-якої зброї росії. «В іншому випадку Іран та його керівництво нестиме найсуворішу відповідальність, у тому числі в рамках міжнародних судових процесів щодо злочинів росії проти України».

Міністр закордонних справ України Кулеба також звернувся до міністрів закордонних справ держав-членів Європейського Союзу із закликом накласти санкції на Іран за допомогу росії здійснювати терор проти українців. Жорсткі санкції проти Ірану набувають особливої актуальності на тлі повідомлень про наміри іранської сторони передати росії балістичні ракети «земля-земля» для їхнього використання у війні проти України, – вказано в заяві [31] .

18 жовтня Україна звернулася до Ізраїля із офіційним запитом на започаткування співпраці у сфері протиракетної та протиповітряної оборони. Лист, який 18 жовтня

посольство України в Ізраїлі скерувало до національного МЗС, опублікувало видання Axios [32].

У зверненні йдеться про те, що незабаром росія отримає від Ісламської республіки Іран ракетні комплекси Fateh-110 та Zolfaghar. А раніше рф отримала значну кількість дронів-камікадзе Shahed-136 та розвідувально-ударних БПЛА Mojaher-6. Українська сторона звертає увагу на те, що без належної протидії Іран отримає можливість перевірити дієвість своєї зброї на реальному полі бою та зможе вдосконалити її. А це, у свою чергу, загрожуватиме безпеці Ізраїлю.

Україна заявляє, що зацікавлена якнайшвидше отримати для захисту цивільного населення такі системи ПРО/ППО: *Iron Beam* (новітня система ПРО, що знищує ракети за допомогою лазера, радіус дії – 7 км); *Barak-8*(ЗРК об'єктового ППО з радіусом дії до 90 км та можливістю знищення цілей на висоті до 16 км); *Patriot* (американський ЗРК); *Iron Dome* (система ПРО для захисту міст від некерованих ракет та артилерійських снарядів, випущених з відстані від 4 до 70 км); *David`s Sling* (американсько-ізраїльський комплекс ПРО для перехоплення крилатих та балістичних ракет, випущених з відстані до 300 км); *Arrow* (комплекс ПРО з гіперзвуковою ракетою-перехоплювачем та операційною дальністю до 150 км).

Також українська сторона звернулася із проханням про навчання українського персоналу систем ППО.

Нагадаємо, міністр оборони Ізраїля Бенні Ганц на зустрічі з послами ЄС заявив, що його країна *не постачатиме* зброю Україні. Натомість Ізраїль готовий допомогти у побудові системи оповіщення населення про ракетні загрози [33] .

За інформацією мого ізраїльського колеги, військового експерта Ігаля Левіна, на сьогодні Ізраїль не готовий передати для України свої системи ПРО, зокрема такі, як Хец, мотивуючи тим, що їх використання в українському небі апріорі може надати для зацікавленого терористичного Ірана інформацію як про ефективність їх роботи, так і про вразливі місця, щоб навчитися їхній протидії.

Тож звісно, що керівництво Ізраїлю зовсім не бажає, щоб їхні вороги – іранські бойовики – отримали інформацію про ізраїльську систему ПРО та використовували її при створенні ударних дронів та ракет, як терористичної зброї.

При цьому для терористичного Ірану російсько-українська війна розглядається та використовується як полігон для випробування та підготовки своїх ракетних систем знищення цивільного населення у майбутній війні з державою Ізраїль.

Використовуючи свою ракетну зброю безпосередньо терористичною армією ерефії в Україні, зокрема ударні дрони-камікадзе, переважно не проти військових об'єктів ЗСУ, а проти цивільних об'єктів та енергетичної інфраструктури, Іран перевіряє їх ефективність, здатність долати систему ППО, вплив їх терористичних ударів на суспільство та масштаб руйнувань. Після отримання цієї інформації іранські інженери вносять корегування та зміни в нові моделі [34].

Можемо стверджувати про те, що цинічна людино ненависницька терористична тактика, що реалізується у нашому сьогоденні неомосковською імперією в процесі повномасштабної воєнної агресії проти України, не обходиться без участі зацікавлених іранських радників, як співучасників міжнародних воєнних злочинів.

20 жовтня Велика Британія запровадила санкції проти іранських фізичних та юридичних осіб, відповідальних за постачання росії дронів-камікадзе, які використовуються для бомбардувань України.

У МЗС Британії заявили, що постачаючи ці безпілотники, Іран активно розпалює війну, наживаючись на огидних нападах росії на українських громадян, посилюючи страждання людей та руйнування критично важливої інфраструктури. Як росія, так і Іран порушують Резолюцію Ради Безпеки ООН, яка контролює передачу цієї зброї з Ірану, наголосили у відомстві.

«Підтримка Іраном жорстокої та незаконної війни путіна проти України викликає жаль. Сьогодні ми запроваджуємо санкції проти тих, хто постачав безпілотники, які росія використовує для нападів на

українських цивільних. Це є чітким доказом дестабілізуючої ролі Ірану у глобальній безпеці», – заявив глава МЗС Джеймс Клеверлі [35].

«Ці боягузливі удари безпілотників є актом відчаю. Уможлививши ці удари, ці особи та виробник завдали народу України невимовних страждань. Ми забезпечимо, щоб вони були притягнуті до відповідальності за свої дії», – додав він.

Британські санкції повторили санкції, що раніше були запроваджені Євросоюзом.

У список санкцій увійшов начальник штабу Збройних сил Ірану генерал-майор Мохаммад Хоссейн Багері. Як пояснюється у рішенні ЄС, він керує військовою програмою безпілотних літальних апаратів Ірану і відіграє основоположну роль в оборонному співробітництві Ірану з російською федерацією. Він брав участь у розробці безпілотників «Мохаджер-6» та у постачанні їх до росії для використання в загарбницькій війні проти України.

Інший фігурант списку – генерал Ходжатола Гореїші – є керівником відділу постачання, досліджень і промисловості в Міністерстві оборони і логістики збройних сил Ірану і відповідає за переговори щодо угоди з російською федерацією про постачання безпілотних літальних апаратів іранського виробництва для їх використання у загарбницькій війні проти України.

Третій фігурант – командувач Аерокосмічного корпусу гвардії ісламської революції Саєд Агаджані – керує плануванням, оснащенням та навчанням іранських операцій з БПЛА, які включають також постачання безпілотників міжнародним союзникам Ірану, включаючи російську федерацію.

Крім того, санкції запроваджено щодо компанії-виробника безпілотників Shahed Aviation Industries. ЄС відзначає, що компанія відповідальна за проєктування та розробку серії іранських безпілотних літальних апаратів «Шахед». Безпілотники серії «Шахед» були поставлені до рф і використовуються в агресивній війні проти України [36].

Зрозуміло, що будь-яке рішення РБ ООН проти Ірану буде заблоковане росією, яка скористається правом вето. Обговорення питання про постачання Іраном безпілотників росії буде не чим іншим, як черговими розмовами та потрясінням повітря.

Сьогодні на порядку денному повинно стояти одне невідкладне питання – виключення рф зі складу ООН як держави-агресора. Алгоритм послідовних процедурних дій, як це зробити згідно зі Статутом ООН, є в наявності [37].

Міністр закордонних справ Дмитро Кулеба закликав позбавити росію місця постійного члена в Радбезі ООН через численні воєнні злочини, скоєні російськими військами в Україні.

«Після вчинення злочину агресії проти України, численних воєнних злочинів, підриву глобальної продовольчої та енергетичної безпеки, чи повинна росія все ще окуповувати місце постійного члена Ради Безпеки ООН?»- зазначив Дмитро Кулеба [38] .

Упродовж останніх п'яти років ми неодноразово привертали увагу ООН та інші міжнародні організації до цього питання. Але світ закривав очі на злочини росії проти миру, людства і світового правопорядку, що тільки сприяло зростанню нахабності з боку тоталітарних політичних режимів як рф, так і Ірану до світової спільноти та призвело до повномасштабної воєнної агресії московії проти України, яка все більше набирає форм геноциду українського народу.

Висновки

Проведений автором об'єктивний аналіз аргументовано доводить, що посилення співпраці у військовій сфері між тоталітарними державами рф і Іраном не тільки викликають серйозне занепокоєння в міжнародної спільноти, а становлять загрозу міжнародній безпеці.

Цей обєктивний аналіз дає підстави для серйозного застереження США і Держави Ізраїль про те, що Іран за допомогою росії досяг таких успіхів у збагаченні урану, що впродовж 2-3-х місяців може завершити виготовлення однієї ядерної боєголовки. США й Ізраїль повинні негайно вжити невідкладних заходів, спрямованих на зупинення цього вкрай небезпечного процесу на території Ірану. Криза на Близькому Сході може виникнути дуже швидко – за кілька місяців – якщо переговори щодо відновлення ядер-

ної угоди остаточно проваляться, а ядерні об'єкти Ірану продовжать функціонувати всупереч міжнародним санкціям.

Союз росії та Ірану є серйозною загрозою, на яку слід звертати пильну увагу. Сьогодні іранські безпілотники-»шахеди» є реальною загрозою тотального знищення в Україні критичної інфраструктури життєзабезпечення – теплових електростанцій, трансформаторних підстанцій розподілення електроенергії для забезпечення електроенергією і теплом житлових будинків, дитячих садків, шкіл, лікарень, об'єктів харчування, очисних споруд, об'єктів водопостачання питної і технічної води, вузлових залізничних станцій, залізничних колій і т. д.

Українське МЗС оприлюднило офіційну заяву, у якій вказало на співучасть Ірану в злочинах росії проти України. Зокрема зазначено, що «…російська федерація продовжує здійснювати терористичні акти проти цивільного населення та критичної інфраструктури України, використовуючи бойові безпілотники іранського виробництва. Лише за останній тиждень рф завдала понад сотню ударів іранськими дронами-камікадзе по житлових будинках, електростанціях, очисних спорудах, мостах та дитячих майданчиках в низці українських міст. Загинули та отримали поранення десятки людей, зокрема діти. Постраждала третина енергетичної інфраструктури України. Пошкодження отримали будівлі двох дипломатичних установ у Києві**.** Надання зброї для ведення загарбницької війни в Україні та вбивства українських громадян робить Іран співучасником злочину агресії, воєнних злочинів та терористичних актів росії проти України», – йдеться в заяві МЗС України.

В іншому випадку Іран та його керівництво нестиме найсуворішу відповідальність, у тому числі в рамках міжнародних судових процесів щодо злочинів росії проти України. Міністр закордонних справ України Кулеба також звернувся до міністрів закордонних справ держав-членів Європейського Союзу із закликом накласти санкції на Іран за допомогу росії здійснювати терор проти українців. Жорсткі санкції проти Ірану набувають особливої актуальності на тлі повідомлень про наміри іранської сторони передати росії балістичні ракети «земля-земля» для їхнього використання у війні проти України .

З точки зору міжнародного права і національного законодавства України – це не лише масовані терористичні атаки. Це завчасно спланований і цілеспрямований геноцид Української нації з боку терористичного режиму росії на чолі з воєнним злочинцем і вбивцею путіним. Вище політичне і релігійне керівництво Ірану, яке постачає росії зброю, є співучасником цих злочинів і повинне понести кримінальну відповідальність або бути фізично знищеним як диктатор Іраку Саддам Хусейн.

Література

1. Іран посилив співпрацю з РФ у сфері економіки та авіації. https://suspilne.media/264895-iran-zabezpecuvatime-rf-detalami-i-remontuvatime-rosijski-litaki/
2. Росія в обмін на дрони надала Ірану захоплену західну зброю та 140 млн євро готівкою – Sky News. https://suspilne.media/312678-rosia-v-obmin-na-droni-nadala-iranu-zahoplenu-zahidnu-zbrou-ta-140-mln-evro-gotivkou-sky-news/
3. Іранські дрони: МЗС України закликає світ нейтралізувати військову співпрацю Росії та Ірану. https://suspilne.media/314088-iranski-droni-mzs-ukraini-zaklikae-svit-nejtralizuvati-vijskovu-spivpracu-rosii-ta-iranu/
4. Співпраця росії з Іраном наражає на небезпеку весь світ – прем'єр Ізраїлю. https://www.ukrinform.ua/rubric-world/3598019-spivpraca-rosii-z-iranom-narazae-na-nebezpeku-ves-svit-premer-izrailu.html
5. https://www.understandingwar.org/backgrounder/russian-offensive-campaign-assessment-november-8
6. ISW: Іран прагне продемонструвати міжнародній аудиторії поглиблення співпраці з Росією. https://www.radiosvoboda.org/a/news-isw-iran-rosia/32122063.html
7. ГУР стверджує, що деталі іранських дронів виготовили після вторгнення Росії до України. https://www.radiosvoboda.org/a/news-hur-iranski-drony-vtorhnennia-rosii-do-ukrainy/32120523.html

8. Iran is preparing to send additional weapons including ballistic missiles to Russia to use in Ukraine, western officials say. https://edition.cnn.com/2022/11/01/politics/iran-missiles-russia/index.html

9. Iran plans to send missiles, drones to Russia for Ukraine war, officials say. https://www.washingtonpost.com/national-security/2022/10/16/iran-russia-missiles-ukraine/

10. У Повітряних силах заявили про відсутність «ефективного захисту» від ракет, які Росії погодився надати Іран. https://www.radiosvoboda.org/a/news-iran-rosia-rakety-ukraina/32110783.html

11. Як нам брехали. https://www.youtube.com/watch?v=N3lMJaMhb1E).

12. Омельченко Григорій. Нові цілі путіна: знищити єврейські святині в Україні в обмін за отримані іранські безпілотники . https://censor.net/ru/blogs/3365400/nov_tsl_putna_znischiti_vreyisk_svyatin_v_ukran_v_obmn_za_otriman_ransk_bezplotnik).

13. Bloomberg дізнався, коли з Ірану остаточно знімуть усі санкції. https://tsn.ua/svit/bloomberg-diznavsya-koli-z-iranu-ostatochno-znimut-usi-sankciyi-489523.html

14. Секретний запис з Ірану вказує, що літак МАУ могли збити не випадково. https://ukranews.com/ua/news/755440-katastrofa-litaka-mau-litak-v-irani-mogly-zbyty-ne-vypadkovo

15. Министр обороны Ирана: «Мы превратим Тель-Авив и Хайфу в пепел». https://www.newsru.co.il/mideast/08mar2021/nuc_202.html

16. США должны быть изгнаны из сирийского региона восточного Евфрата: Лидер. https://file.liga.net/persons/khamenei-ali

17. Хаменеї Алі. https://file.liga.net/persons/khamenei-ali

18. Four killed in Kyiv as Russia unleashes 'kamikaze' drones. https://www.reuters.com/world/europe/kyiv-rocked-by-several-blasts-mayor-2022-10-10/

19. https://censor.net/ua/news/3381632/yakscho_ne_budemo_pidtrymuvaty_ukrayinu_viyina_pryyide_do_nas_pasyvnist_bude_dlya_nas_samogubstvom_moravetskyyi

20. Іран відправив до окупованого Криму інструкторів, щоб навчати росіян використанню дронів – NYT. https://www.pravda.com.ua/news/2022/10/19/7372543/

21. Білий дім обговорює з Конгресом адресні санкції проти Росії – Держдепартамент США Джерело: https://censor.net/ua/n3367203

22. Байден пообіцяв надати Україні передові системи ППО Джерело: https://censor.net/ua/n3372850

23. Кулеба очікує від G20 реакції на масований ракетний обстріл України без «закликів до обидвох сторін» Джерело: https://censor.net/ua/n3380784

24. Malaysia heads for hung parliament as ruling bloc suffers losses https://www.aljazeera.com/news/2022/11/19/tight-race-as-votes-counted-in-malaysias-in-general-election

25. Iran plans to send missiles, drones to Russia for Ukraine war, officials say. https://www.washingtonpost.com/national-security/2022/10/16/iran-russia-missiles-ukraine/

26. Russian Offensive Campaign Assessment, October 15. https://www.understandingwar.org/backgrounder/russian-offensive-campaign-assessment-october-15

27. ISW: Росія могла укласти контракт з Іраном на закупівлю дронів Arash-2, «більш швидких і рунівних». https://www.radiosvoboda.org/a/news-rosia-iran-bezpilotnyky/32085455.html

28. Настав час застосувати санкції проти Ірану за постачання зброї РФ, – Кулеба Джерело: https://censor.net/ua/n3374335

29. https://t.me/V_Zelenskiy_official/3708

30. Україна розриває дипломатичні відносини з Іраном, – Кулеба Джерело: https://censor.net/ua/n3374601

31. Заява МЗС України. https://censor.net/ua/news/3374601/ukrayina_rozryvaye_dyplomatychni_vidnosyny_z_iranom_kuleba

32. Scoop: Ukraine officially asks Israel for Iron Dome, other defense systems. https://www.axios.com/2022/10/19/ukraine-requests-israel-iron-dome-defense-iran-russia-war

33. Ізраїль готовий допомогти Україні з системою оповіщення про ракетні удари. https://mil.in.ua/uk/news/izrayil-gotovyj-dopomogty-ukrayini-z-systemoyu-opovishhennya-pro-raketni-udary/

34. Украина как полигон. Какие цели преследует Иран, участвуя в российско-украинской войне. https://focus.ua/voennye-novosti/535462-kakie-celi-presleduet-iran-v-rossiysko-ukrainskoy-voyne

35. Велика Британія запровадила санкції проти Ірану через постачання дронів-камікадзе в РФ. https://www.unian.ua/world/iranski-droni-v-rosiji-velika-britaniya-zaprovadila-sankciji-proti-iranu-12018288.html

36. Санкції ЄС за постачання Іраном дронів Росії набули чинності. https://www.eurointegration.com.ua/news/2022/10/20/7149061/

37. Білас І.Г. Збройна агресія рф проти України, як підгрунта визнання росії державою-терористом та її міжнародно-правова відповідальність за воєнні злочини і геноцид. – Право. UA LAV.UA – №1, 2022- С.5-22

38. Кулеба закликав позбавити Росію місця в Радбезі ООН через воєнні злочини в Україні. Джерело: https://censor.net/ua/v3375585

Bilas Ivan Hryhorovych, Head of the Chair of Comparative and European Law of the Taras Shevchenko National University of Kyiv, Institute of International Relations.Doctor of Law, Doctor of Historic Sciences, Professor, Honorary Lawyer of Ukraine

The article attempts a comprehensive analysis of modern relations between the russian federation and Iran. It analyses the formation of relations, the basis and reasons for the modern mutual interest of these totalitarian states in deepening cooperation. The main spheres of interaction between them amid full-scale military aggression of the russian federation against Ukraine have been traced. The article considers specific measures and projects aimed at, contrary to international sanctions, expanding moscow's impact on the illegal development of Iran's nuclear, military and technological potential. Considerable attention is paid to the cooperation of these countries with terrorist political regimes on russia's use of Iranian missile weapons to kill Ukrainians and destroy civilian infrastructure. It is proved that the strengthening of cooperation in the military sphere between the totalitarian states of the russian federation and Iran is a significant concern for the international community and poses a threat to international security.

Keywords: russia-Iran cooperation, totalitarian states, terrorist political regime, sponsor of terrorism, Shahed-136 "kamikaze" drones, ballistic missiles, nuclear program, international threat, international security, war crimes, genocide, international law, international crimes, criminal liability.

ВЗАЄМОЗВ'ЯЗОК СИСТЕМНОГО ТЛУМАЧЕННЯ НОРМ ПРАВА З СИСТЕМНІСТЮ ПРАВА

СЕРЕДЮК Віталій Юрійович - кандидат юридичних наук, доцент, начальник територіального сервісного центру №8049 регіонального сервісного центру ГСЦ МВС в м. Києві (філія ГСЦ МВС)

УДК 340.132(477)
ORCID: 0000-0002-2423-4931
DOI 10.32782/LAW.UA.2022.3.2

Целью научной статьи является раскрыть вопрос о взаимосвязи системного толкования норм права с системностью права. Научная новизна заключается в теоретическом осмыслении системного толкования норм права как разновидности способа толкования норм права, основанного на идеях о системном характере права и обосновании системных связей права как объекта толкования норм права. В результате исследования аргументировано, что системное толкование норм права связано с понятием системности права. Системность создает стройную, непротиворечивую иерархию норм права, институтов, подотраслей и отраслей права, поэтому является обязательным условием функционирования права.

Ключевые слова: норма права, нормативно правовой акт, правоприменение, системность права, функционирование права.

Постановка проблеми

На цьому етапі суспільного розвитку системне тлумачення є однією із теоретико-прикладних проблем, яка витікає з відсутності розробленості будь-яких рекомендацій щодо використання системного способу тлумачення на практиці та відсутністю єдиного нормативно-правового акта, який би унормовував його використання.

Системне тлумачення норм права пов'язане з поняттям системності права. Вказане свідчить про універсальність цього поняття для всіх правових галузей, зображає сутність і зміст права. При цьому слід враховувати, що в основу поняття системності покладений глибокий аналіз сутнісних характеристик права.

Системність є обов'язковою умовою функціонування права, створюючи стрункy, несуперечливу ієрархію норм права, інститутів, підгалузей та галузей права.

Аналіз останніх досліджень та публікацій

Слід зазначити, що розробкою питань системного тлумачення норм права займалися як вітчизняні, так і закордонні дослідники, зокрема: Л. Бакуліна [5], О. Беляєва [3], Г. Бойко [10], В. Васильєв [2], Р. Ієринг [1], І. Косцова [4], В. Лемак [9], І. Онищук [10, 11, 12], В. Ротань [6], М. Савчин [7], І. Самсін [6], А. Черданцев [8], А. Ярема [6] та інші.

Питання про взаємозв'язок системного тлумачення норм права з системністю права потребує детального дослідження, адже співвідноситься з таким видом юридичної діяльності, як правозастосування. Науковий інтерес до системного тлумачення норм, яке є засобом вирішення ієрархічних, змістовних і хронологічних колізій права, пов'язаний з потребою оптимізації правотлумачної діяльності.

Формулювання завдання. Мета дослідження – розкрити питання про взаємозв'язок системного тлумачення норм права із системністю права.

Наукова новизна полягає в теоретичному осмисленні системного способу тлумачення норм права як різновиду тлумачення норм права, який заснований на ідеях про системний характер права та в обґрунтуванні системних зв'язків права як об'єкта тлумачення норм права.

Методологія дослідження. Основною групою методів пізнання системного тлумачення норм права є загальні (філософські) методи. Зокрема, у роботі застосовано аналіз з метою з'ясування властивостей елементів як підстави та причини їх зв'язку та синтез для формування наукових термінів та виявлення закономірностей. За допомогою формально-логічного методу досягнуто логічну послідовність викладення міркувань, чітке дотримання законів (тотожності, несуперечності, виключення третього, достатньої підстави) та правил формальної логіки.

Виклад основних положень

Під системним способом тлумачення норм права розуміють сукупність прийомів, використання яких засноване на зіставленні двох або більше норм, за допомогою яких розкривається системний зміст норми права, яка тлумачиться [1, с. 27].

Причинами системності можуть бути визнані внутрішньосистемні зв'язки, які неминуче з'являються й об'єктивно перебувають у праві. Саме ці внутрішньосистемні зв'язки забезпечують єдність внутрішньосистемних елементів: норм права, правових інститутів, підгалузей та галузей права [2, с. 17].

Норма права є встановленим або санкціонованим державою загальнообов'язковим правилом поведінки, яке забезпечується можливістю державного примусу. Воно закріплюється в офіційних актах держави та регулює взаємовідносини окремих осіб, органів та організацій [3, с. 38].

Системні зв'язки права – об'єкт тлумачення норм права, а системне тлумачення норм права – один зі способів тлумачення норм права. За його допомогою отримують інформацію про зміст та смисл норм права, враховуючи її конструкцію, взаємозв'язок між її елементами та з іншими нормами права [4, с. 51].

На наш погляд, ключовою, відмінною ознакою цілісної системи є наявність інтегративної, системної якості, породженої взаємозв'язком її елементів. Зазначене становище повною мірою належить і галузі права як системному утворенню. Тут важливо наголосити, що правові засоби, які об'єднуються в ході регулювання складної соціальної діяльності, не створюють нового галузевого режиму, лише привносячи свою первісну галузеву специфіку в іншу сферу. Це може бути витлумачено в тому сенсі, що норми, що становлять правову основу таких видів діяльності, діючи спільно, проте не є якісно своєрідною цілісністю (тобто самостійною галуззю права), а формують лише конгломерат елементів. На індивідуальному рівні міжгалузеві зв'язки односторонньовладних засобів договірного регулювання виявляються у полігалузевому значенні правозастосовних актів, що впливають на рух договірних правовідносин [5, с. 231].

Алгоритм правотлумачної діяльності складається із низки послідовних стадій: 1) текстуальне опрацювання положень законодавства, що підлягають застосуванню до спірних правовідносин; 2) логічне тлумачення (врахування контексту); 3) виявлення правових норм, які текстуально не закріплені в актах законодавства, а закріплені лише логічно і стосовно яких необхідно розв'язувати питання про їх застосування до правовідносин, що є предметом судового розгляду; 4) системне тлумачення з метою уточнення змісту нормативних положень та вирішення колізій між правовими нормами; 5) історичне і телеологічне тлумачення; 6) виявлення підстав для застосування аналогії закону; 7) перевірка зроблених висновків на предмет їх відповідності принципу верховенства права і виявлення можливості застосування цього принципу; 8) викладення результатів тлумачення в мотивувальній частині судового рішення в обґрунтування цього рішення (його резолютивної частини) [6].

Системний спосіб тлумачення разом із філологічним застосовуються переважно в контексті динамічного тлумачення. Системний спосіб тлумачення має значення для виявлення наявних проблем, зокрема про-

галин у позитивному законодавстві. При його застосуванні акцентується увага також на телеологічний та функціональний способи тлумачення. У такому разі інтенсивно застосовується науковий апарат і доробок конституційної доктрини, принципи конституційного права, які не завжди є позитивно закріплені (наприклад, принцип пропорційності, довірливості, правової визначеності, недопущення владної сваволі, субсидіарності тощо). Досить часто при динамічному тлумаченні використовується історичний спосіб тлумачення для того, щоб з'ясувати особливості еволюції певного конституційного інституту, принципу, норми в контексті розвитку соціальних, політичних чи владних інститутів [7, с. 86-87].

Система права та система законодавства перебувають у гносеологічному та функціональному зв'язку. Система права та система законодавства співвідносяться як зміст і форма. На доктринальному рівні систему права й систему законодавства заведено розглядати в єдності, зокрема норм однієї статті, норм одного нормативно-правового акта, норм, які містяться в різних частинах нормативно-правового акта, норм, що містяться в різних нормативно-правових актах [8, с. 166].

Суддя Конституційного Суду України В. Лемак, викладаючи окрему думку стосовно Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 59 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) статті 368-2 Кримінального кодексу України, вказав на те, що Суд продовжив традицію розглядати окремі сегменти Конституції України та законів України ізольовано, без урахування цілісності відповідно до конституційної та законодавчої матерії. Суддя наголосив на доцільності системного тлумачення норм права: «Якби Суд усе-таки спробував витлумачити положення статті 368-2 КК, він повинен би сприйняти її як частину узгодженої структури, до якої входять Конституція України, офіційна конституційна доктрина (попередні позиції Суду) та КПК. «Читати» норму особливої частини КК неможливо ізольовано від конституційних принципів і норм КПК. Не спробувавши дати тлумачення, Суд загалом не міг дійти до висновку про відсутність конституційного контенту (зокрема, принципу презумпції невинуватості, принципу «мовчання») у змісті норми КК, а відтак – визнати її неконституційною» [9].

Під час застосування системного способу тлумачення норм права доцільно з'ясувати, як співвідноситься власне норма права зі статтею нормативно-правового акта, яка не є мікрорівнем системи законодавства.

І. Онищук та Г. Бойко рекомендують врахувати таку обставину, що норма права й стаття нормативно-правового акта не тотожні, вони можуть збігатися. Норма права – зміст статті нормативно-правового акта, а стаття нормативно-правового акта є формою норми права. Втім, вони по-різному співвідносяться. Норма права – це правило поведінки, яке складається з гіпотези, диспозиції та санкції, а стаття законодавчого акта – форма вираження державної волі, засіб втілення норми права. Викладаючи правило поведінки, законодавець може: усі три елементи логічної структури норми права включити в одну статтю нормативно-правового акта; в одну статтю нормативно-правового акта включити кілька норм права; елементи норми права викласти в кількох статтях одного і того ж нормативно-правового акта; елементи норми права викласти в кількох статтях різних нормативно-правових актів [10, с. 40].

Дійсний зміст положення абзацу 4 преамбули Конституції України не погоджується з буквальним текстуальним вираженням. Щоб усунути правову невизначеність та розкрити сутність сформованого законодавцем положення, до прикладу, про гідні умови життя людини у взаємовідношенні «людина-суспільство-держава» доцільно використовувати онтологічний, аксіологічний та людиноцентричний підходи на основі фундаментального принципу верховенства людської особи. Права людини, зокрема право на гідні умови життя, є об'єктом конституційного захисту та органічною складовою конституційного розвитку [11].

Здійснення прав і свобод можливе тільки за наявності виконання обов'язків суб'єктом цього права чи свободи, а також

іншими суб'єктами. До того ж ця теза цілковито підтверджується нормами статті 29 Загальної декларації прав людини. Зауважмо, що перша її частина вказує: «Кожна людина має обов'язки перед суспільством, у якому можливий повний та вільний розвиток її особистості». Тоді як у частині 2 зазначеної статті йдеться про те, що реалізація свободи та прав повинна узгоджуватись з правами й свободами інших членів суспільства. Це, у свою чергу, встановлює зв'язок між реалізацією кожною конкретною людиною власних прав та дотриманням нею певних обов'язків [11].

Зазначимо, що системне тлумачення є засобом вирішення ієрархічних, змістовних і хронологічних колізій. Часто при цьому виникає необхідність з'ясувати, чи не можуть бути застосовані до правовідносин, що розглядаються судом, положення Конституції, у тому числі конституційні принципи, положення міжнародних договорів. Системне тлумачення передбачає вирішення колізій не тільки між текстуально закріпленими правовими нормами, а й між правовими нормами, що лише логічно закріплені в актах законодавства [6].

До прикладу, розглянемо статтю 306 Кримінального кодексу України (далі – КК), назва якої складається з 23 слів: «Використання коштів, здобутих від незаконного обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів, прекурсорів, отруйних чи сильнодіючих речовин або отруйних чи сильнодіючих лікарських засобів». Слово завідомо є зайвим у назві ст. 372 ККУ «Притягнення завідомо невинного до кримінальної відповідальності». Застосування лінгвістично і стилістично неправильних термінів знаходимо, зокрема, у ст. 39 КК: «не є злочином заподіяння шкоди правоохоронюваним інтересам у стані крайньої необхідності, тобто … загрожує особі чи охоронюваним законом правам…. Такі слова вжито ще й у ст. ст. 40, 41, 42, 43 [12, с. 354-355].

Після поділу всіх злочинів (відповідних суспільних відносин) на корисливі та такі, що не мають цієї ознаки, законодавець здійснює класифікацію всіх злочинів (відповідних суспільних відносин) за змістовним (предметним) критерієм. Цій класифікації відповідає структура Особливої частини Кримінального кодексу України. Поділ предмета правового регулювання за двома критеріями призводить до появи норм права, сфери дії яких частково збігаються. До таких норм права, зокрема належать норма, яка текстуально закріплена у статті 59 КК, з одного боку, і правові норми, що встановлені ч. 2 ст. 305 КК. Правова норма, яка текстуально закріплена в ст. 59 КК і про яку йдеться, має ширшу сферу дії, ніж правові норми, які встановлені ч. 2 ст. 305 і ч. 2 ст. 307 КК, бо поширюється на всі корисливі злочини (відповідні суспільні відносини). З іншого боку, сфера дії правових норм, що текстуально закріплені в ч. 2 ст. 305 і ч. 2 ст. 307 КК і про яку тут йдеться, є ширшою, бо дія цих правових норм поширюється не тільки на корисливі злочини, а й на злочини, що не мають цієї ознаки [6].

Висновок

Таким чином, особливістю системного способу тлумачення норм права є те, що інтерпретується не тільки вихідна норма, а й інші пов'язані з нею норми. Системне тлумачення виходить із презумпції логічної єдності закону. Наявні у нормативно-правових актах суперечності та прогалини сприймаються як відступ від загального правила.

Системне тлумачення спирається на пізнанні структурного, ієрархічного та функціонального зв'язків. Кожен зв'язок виконує певну роль, а прийоми системного тлумачення використовуються для розкриття цих зв'язків та, зрештою, для з'ясування норми права.

Сучасна юридична практика показує, що системне тлумачення норм права нерідко є ключовим для правильної їх реалізації. Аналіз основних прийомів системного тлумачення, специфіки їх використання з урахуванням взаємозв'язків та взаємозалежностей, розгляд їх особливостей сприятиме розробці низки рекомендацій, використання яких на практиці сприятиме більш грамотній інтерпретації правових приписів.

Література

1. Иеринг Р. Дух римского права на различных ступенях его развития. Часть первая / Рудольфа Иеринга, ординарного профессора прав в Геттингене; Перевод с третьего, исправленного немецкого издания. СПб.: В типографии В. Безобразова и Комп., 1875. 309 с.

2. Васильев В. В. Системность права как философско-правовая категория. Государство и право: теория и практика: материалы междунар. заоч. науч. конф. (г. Челябинск, апрель 2011 г.). / Под общ. ред. Г.Д. Ахметовой. Челябинск: Два комсомольца, 2011. С. 15-17.

3. Беляева О. М. Теорія государства и права в схемах: учеб. пособ. М.: Эксмо, 2008. 93 с.

4. Косцова І. П. Системне тлумачення норм права: дис. … канд. юр. Наук; 12.00.01 / Ірина Петрова Косцова; Івано-Франківський університет права імені Короля Данила Галицького; наук. Керівн. Шутак І. Д. Івано-Франківськ, 2017. 220 с.

5. Бакулина Л. Т. Общая теория договорного правового регулирования: дисс. ... докт. юрид. наук: 12.00.01 / Бакулина Лилия Талгатовна; ФГНИУ «Институт законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации»; научн. консульт. Хабриева Т. Я.,- Москва, 2020. 440 с.

6. 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/

7. Савчин М. В. Порівняльне конституційне право: навчальний посібник. Київ: Юрінком Інтер, 2019. 328 с.

8. Черданцев А. Ф. Толкование права и договора. М., 2003. 381 с.

9. Окрема думка судді Конституційного Суду України Лемака В. В. стосовно Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 59 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) статті 368-2 Кримінального кодексу України. URL:https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/nd01d710-19?find=1&text=%D1%96%D0%B7%D0%BE%D0%BB%D1%8C%D0%BE%D0%B2%D0%B0%D0%BD%D0%BE+%D0%B2%D1%96%D0%B4#w1_2

10. Онищук І. І., Бойко Г. І. Логіка юридичного конструювання. Науково-інформаційний вісник. Право. 2015. №11. С. 38-44.

11. Онищук І. І. Конституційна цінність «гідні умови життя» – плід справедливості. RISU. Релігійно-інформаційна служба України. 20.03.2021. URL: https://risu.ua/konstitucijna-cinnist-gidni-umovi-zhittya---plid-spravedlivosti _n116914

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

Seredyuk V. Yu.

THE RELATIONSHIP OF THE SYSTEMIC INTERPRETATION OF LEGAL NORMS WITH THE SYSTEMICITY OF LAW

Purpose. The purpose of the study is to reveal the relationship between the systematic interpretation of legal norms and the systemic nature of law.

Methodology. An important group of methods of cognition of the systematic interpretation of legal norms is general (philosophical) methods, which are relevant categories and models, which are characterized by general applicability not only in all fields of scientific knowledge but also at all stages of research. In particular, the paper uses analysis to determine the properties of elements as the basis and reasons for their connection and synthesis for the formation of scientific terms and identify patterns. The formal-logical method (dogmatic) is also used, which consists in the logical sequence of thought, in its strict observance of laws (identity, inconsistency, exclusion of the third and sufficient ground) and the rules of formal logic.

АНОТАЦІЯ

Метою наукової статті є розкрити питання про взаємозв'язок системного тлумачення норм права з системністю права. Наукова новизна полягає в теоретичному осмисленні системного тлумачення норм права, яке є різновидом тлумачення норм права, засноване на ідеях про системний характер права та обґрунтуванні системних зв'язків права як об'єкта тлумачення норм права. У результаті дослідження аргументовано, що системне тлумачення норм права пов'язане з поняттям системності права. Системність створює стрункy, несуперечливу ієрархію норм права, інститутів, підгалузей та галузей права, тому є обов'язковою умовою функціонування права.

Ключові слова: норма права, нормативно-правовий акт, правозастосування, системність права, функціонування права.

Originality. The scientific novelty consists in the theoretical understanding of the systemic interpretation of legal norms as a type of method of interpreting legal norms, which is based on ideas about the systemic nature of law and the justification of systemic relations of law as the object of interpreting legal norms.

Results. A feature of the systemic method of interpreting legal norms is that not only the original norm is interpreted, but also other norms related to it. Systematic interpretation proceeds from the presumption of the logical unity of the law. Contradictions and gaps present in normative legal acts are perceived as a departure from the general rule. Systemic interpretation is based on knowledge of structural, hierarchical and functional relationships. Each connection has a specific role, and the techniques of systemic interpretation are used to reveal these connections and, ultimately, to clarify the rule of law.

Practical importance. Modern legal practice shows that the systematic interpretation of legal norms is often the key to their correct implementation. The analysis of the main methods of systematic interpretation will contribute to the development of a number of recommendations, the use of which in practice will contribute to a more competent interpretation of legal provisions.

Keywords: legal norm, normative legal act, law enforcement, system of law, functioning of law.

LEGAL EXPERIENCE OF THE REALIZATION OF THE RIGHT TO EDUCATION IN FOREIGN COUNTRIES

MAMMADOVA Ilkana Akim gizi - dissertationist of the Department of "Constitutional Law" of Baku State University

DOI 10.32782/LAW.UA.2022.3.3

The article states that the right to education, including the right to free general secondary education, is reflected in the constitutions of most countries of the world. However, in some countries, although the right to education is not reflected in the Constitution, the right to education, as well as the obligation to receive general secondary education, is reflected in other legislative acts of those countries.

Keywords: Constitution, Azerbaijan, education, globalization, humanitarian relations.

The modern world is characterized by the mutual relations of peoples and the solidarity that unites humanity. The world is unified in unity. The globalization of the economy, the increase of humanitarian relations and regional integration necessitate the convergence of the legal systems of different countries. In such conditions, the comparative study of the legal experience of the realization of the right to education in foreign countries is of special-relevance. In other words, we cannot build walls between ourselves and people who live in other countries, in other parts of the Earth. The concept of necessary international cooperation, or at least simple existence, requires us to look at the legislation of foreign countries, including those that include the right to education.

The famous French scientist in comparative law Marc Ancel (1902-1990) writes: "Comparative law is characterized as a set of systematized knowledge, which is a fundamental characteristic of any science. Comparison does not require any single universal method, but the use of several possible methods, and what matters is not which one is the best, but what place each of them occupies in the research process.- Scientists, writers, actors and other artists use the experience of foreign countries. Science has no boundaries. For example, every physicians considers as a priority to get benefit from the positive experience of a foreign country.- In this case, why should legal science limit itself within the framework of a state?" [5, p. 102].

The other French scientist in comparative law Rene David states: "The modern world is characterized by interrelations of peoples, solidarity that unites humanity. The world has become a single whole. We cannot isolate ourselves from people who live in other states,- other parts of the globe. Necessary international interaction, or at any rate mere existence, requires that we open our windows and look-at foreign law" [5, p. 10].

German scientists in comparative law Konrad Zweigert and Hein Kötz state: "Comparative law originated in Paris in 1900 during the International Congress of Comparative Law. The congress was a serious stimulus for the development of the science of comparative law, or at least the method of comparative law, and the discussion that unfolded at it, gave impetus to productive research in this new field of law".

We consider it necessary to note that comparison takes one of the important places among cognitive tools. Its role in the factor of cognition is reflected in such expressions: "cognition is impossible without comparison", "everything is known by comparison", "compari-

son is the mother of cognition", etc. Comparison is an integral part of human intelligence.

It does not matter how many legal systems the comparative legal studies cover. For the purpose of comparison, the legal system of the Republic of Azerbaijan and the legal system of any foreign country can be chosen or the comparison can cover all existing legal systems on the world, starting with the legal systems of at least two states.

Comparative jurisprudence uses not only the comparative method, but the entire methodological arsenal of jurisprudence. The comparative-legal method is based on analyzing the legal systems of foreign countries.

According to N.H.Jafarli, "in the modern era, the general theoretical conclusions drawn without reference to the information provided by comparative law cannot have a generalized, universal character" [4, p. 30].

A.I.Guliyev states, "comparative jurisprudence tries to explain the meaning and role of law, and using the experience of different peoples of the world for this'" [2, p. 35].

Y.A.Tikhomirov states: "The difference in national legislative norms, which makes it difficult for the states to approach each other from a legal point of view, gives rise to the desire to approach them by resorting to a special method. It is intended to replace inconsistent norms of national legislation with unified legal norms that uniformly regulate public relations and create a basis for their commonness.

Legal regulation of both interstate relations and internal relations of states in the same way helps to increase their efficiency and prevent legal conflicts» [6, p. 59].

We would like to note that after the collapse of the USSR, all the allied republics that became independent states adopted a new constitution. The constitutions of the countries that are members of the Commonwealth of Independent States are quite similar to each other. Equally, all this applies to the norms related to the right to education. According to Kh.I.Hajiyev's view point, "When conducting comparative legal studies, the lawyers of the Republic of Azerbaijan should focus on the legislation of the countries that were previously part of the same state and whose legislation is closer to ours" [3, p. 4].

The validity of normative legal acts covers a certain period of time and territory. Both normative legal acts previously in force in the territory of one country, and normative legal acts currently in force in different countries can be the subject of comparison. That is, both diachronic (historical) and synchronic approaches can be made. But in modern times, it is more common to compare normative legal acts (synchronic approach).

In our opinion, studying the legal experience of the realization of the right to education in foreign countries has the following positive aspects:

1) Studying the legislative acts of foreign countries related to the realization of the right to education helps to deepen knowledge about the said issue in;

2) creates a basis for improving the legislation of the Republic of Azerbaijan regarding the realization of the right to education.

Indeed a comparative legal research on the right to education makes it possible to clarify the place of this right in the legal systems of states, forms an idea of global processes and trends in the field of legal regulation of education and their possible impact on development.

As in the Basic Law of the Republic of Azerbaijan, right to education is reflected also in: Article 42 of the Constitution of the Republic of Turkey dated October 18, 1982, Article 55 of the Constitution of Turkmenistan dated May 18, 1992, Article 41 of the Constitution of the Republic of Uzbekistan dated December 8, 1992, Article 43 of the Constitution of the Russian Federation dated December 12, 1993, Article 49 of the Constitution of the Republic of Belarus dated March 15, 1994, Article 35 of the Constitution of the Republic of Moldova dated July 29, 1994, Article 41 of the Constitution of the Republic of Tajikistan dated November 6, 1994, Article 30 of the Constitution of the Republic of Kazakhstan dated August 30, 1995, Article 53 of the Constitution of Ukraine dated June 28, 1996, Article 46 of the Constitution of the Kyrgyz Republic dated April 11, 2021, Article 19 of the Constitution of the Arab Republic of Egypt dated January 15, 2014, Article 20 of the Jordanian Constitution of January 1, 1952, Article 29 of the Constitution of the Syrian Arab Republic dated February 26, 2012, Article

34 of the Constitution of the Republic of Iraq dated October 15, 2005, Article 40 of the Constitution of Kuwait dated November 11, 1962, Article 49 of the Constitution of Qatar dated April 29, 2003, Article 17 of the Constitution of the United Arab Emirates dated July 18, 1971, Article 13 of the Constitution of Oman dated-6 November 1996, Article 30 of the 1992 Constitution of the Kingdom of Saudi Arabia, Article 30 of the Constitution of the Islamic Republic of Iran dated November 15, 1979, Article 39 of the Constitution of the Republic of Tunisia dated January 26, 2014, Article 53 of the Constitution of the People's Democratic Republic of Algeria dated November 28, 1996, Article 53 of the Constitution of the Yemen Arab Republic of 1991, Article 32 of the Constitution of the Kingdom of Morocco dated July 29, 2011, Article 7 of the Constitution of the Kingdom of Bahrain dated February 14, 2002, Article 13 of the Malaysian Constitution of 27 August 1957, Article 49 of the Constitution of the Kingdom of Thailand dated August 24, 2007, Article 5 of the Constitution of the Argentine Republic of May 1, 1853, Article 17 of the Constitution of the People's Republic of Bangladesh dated December 16, 1972, Article 24 of the Constitution of the Kingdom of Belgium of February 7, 1831, Article 23 of the Constitution of the Kingdom of the Netherlands dated February 17, 1983, Article 21 of the Constitution of the Kingdom of Sweden dated February 27, 1974, Article 16 of the Constitution of the Republic of Finland dated June 11, 1999, Article 112 of the Constitution of the Republic of Latvia dated February 15, 1922, Article 41 of the Constitution of the Republic of Lithuania dated October 25, 1992, Article 37 of the Constitution of the Republic of Estonia dated June 28, 1992 and Article 205 of the Brazilian Constitution dated October 5, 1988.

Article 205 of the Brazilian Constitution states that education is the right of everyone and the duty of the state and the family. It is carried out and promoted in cooperation with society with the aim of the full development of the individual, preparing him for citizenship and qualification for work.

Article 10 of the Constitution of the Republic of Lebanon dated May 23, 1926, Article 57 of the Constitution of the Islamic Republic of Mauritania dated July 12, 1991 states that matters related to education are regulated by law, and Article 12 of the Constitution of the Republic of Sudan dated July 1, 1998 states that the state mobilizes its resources for the development of the education system and science.

The right to education was not reflected in the Australian Constitution, which came into effect on January 1, 1901. Issues related to education in Australia are regulated by the "Education Act" adopted by the Government in 2013 and effective from January 1, 2014. According to that legal document, children between the ages of 5 (five) and 16 (sixteen) or 17 (seventeen) (depending on the state or territory) are required to receive general secondary education [1].

Though the right to education is not reflected in the Constitution of the following countries as the United States of America, Australia, Austria, Germany, France, the Republic of Djibouti, Norway and Switzerland, the right to education and the obligation to receive general secondary education are reflected in other legislative acts of those countries.

The following laws regarding education have also been adopted in the states that are members of the Commonwealth of Independent States:

1) The Law of the Kyrgyz Republic dated April 30, 2003 "On Education" consisting of 54 articles;

2) Law of the Republic of Kazakhstan "On Education" dated July 27, 2007, which consists of 68 articles;

3) The Education Code of the Republic of Belarus dated January 13, 2011, which consists of 297 articles;

4) Law of the Russian Federation dated December 29, 2012 "On education in the Russian Federation" consisting of 111 articles;

5) The Law of Turkmenistan "On Education" dated May 4, 2013, which consists of 43 articles;

6) The Law of the Republic of Tajikistan "On Education" dated July 22, 2013, which consists of 69 articles;

7) The Education Code of the Republic of Moldova dated June 17, 2014, which consists of 157 articles;

8) The Law of Ukraine "On Education" dated September 5, 2017, which consists of 84 articles;

9) The Law of the Republic of Uzbekistan "On Education" dated September 23, 2020, which consists of 75 articles.

Article 2 of the Law "On Education in the Russian Federation" defines education as the following: "Education is a single purposeful process of education and training, which is a socially significant good and is carried out in the interests of a person, family, society and the state, as well as a set of acquired knowledge, skills, values, experience and competence of a certain volume and complexity for the purposes of intellectual, spiritual, moral, creative, physical and (or) professional development of a person, meeting his educational needs and interests".

Article 2 of the Law of Ukraine "On Education" states: "The legislation of Ukraine On Education is based on the Constitution of Ukraine and consists of this Law, special Laws, other pieces of legislation in the area of education and science and international agreements of Ukraine made in accordance with the procedure established by law. Subordinate legislation cannot narrow the content and scope of the constitutional right to education, as well as autonomy of educational agents and academic freedoms of participants of the educational process as established by law.

Letters, policies, regulations, other documents by executive authorities, except for orders registered by the Ministry of Justice of Ukraine and documents that regulate inner activity of the authority, are not regulatory legal acts and cannot establish legal standards. The educational agent has a right to independently make decisions on any issues within its autonomy established by this Law, special Laws and/or constituent documents, in particular regarding issues that are not regulated by the legislation".

The content of the concept of "right to education" is disclosed in Article 3 of the Law of Ukraine "On Education" in the following order: "Every person has a right to high-quality and affordable education. The right to education includes a right to obtaining education throughout life, a right to affordability of education, a right to tuition-free education in cases and according to the procedure specified by the Constitution and Laws of Ukraine.

Equal opportunities for access to education are created in Ukraine. No one can be restricted in their right to obtain education. The right to education is guaranteed regardless of the age, sex, race, health status, disability, nationality, ethnic origin, political, religious or other views, colour, place of residence, language, origin, social and material position, criminal record, as well as other circumstances and characteristics.

Individual's right to education can be exercised by means of its obtaining at different levels of education, in different forms and of different types, including by obtaining pre-school, complete general secondary, out-of-school, vocational, professional pre-higher, higher education and adult education.

Every person has a right to access to public educational, scientific and information resources, including Internet resources, e-textbook and other multimedia educational resources, according to the procedure established by the legislation.

The State performs social protection of education seekers in cases established by legislation, and ensures equal access to education for persons from socially vulnerable groups.

The State creates conditions for obtaining education by persons with special educational needs basing on their individual needs, capacities, abilities and interests, and provides for detecting and correcting facts that prevent exercising rights and meeting the needs of the above persons in the area of education.

Foreigners and stateless persons obtain education in Ukraine in accordance to the legislation and/or international agreements of Ukraine.

A person who is recognized as a refugee or as requiring additional protection according to the Law of Ukraine "On refugees and persons requiring additional or temporary protection" has a right to education on a par with citizens of Ukraine.

The right to education cannot be restricted by law. The Law may contain special conditions for access to a certain level of education, speciality (profession)". In Ukraine the State ensures: free-of-charge basis of the preschool, complete general secondary, vocational

education and training , pre-tertiary vocational and higher education according to educational standards; development of the preschool, complete general secondary, vocational education and training, professional pre-higher, higher and postgraduate education in accordance to the legislation.

The right to tuition-free education is ensured: for seekers of the preschool and complete general secondary education – by means of development of the network of institutions of education of all forms of ownership and their financial provision according to the procedure established by the legislation and to the extent sufficient to ensure the right to education for all citizens of Ukraine, foreign citizens and stateless citizens who permanently or temporarily live in Ukraine; for seekers of out-of-school, vocational education and training , pre-tertiary vocational and postgraduate education – at institutions of education or from other educational agents on expense of funding from the state and/or local budgets according to the order established by the legislation; for seekers of higher education – at institutions of education on expense of funding from the state and/or local budgets according to the order established by the legislation.

The State guarantees obtaining the complete general secondary education according to education standards to all citizens of Ukraine and other persons legally residing in Ukraine. The State guarantees free-of-charge provision with textbooks (including e-textbooks), handbooks for all seekers of complete general-secondary education and educational workers according to the procedure established by the Cabinet of Ministers of Ukraine.

References

1. Australian Education Act 2013: [Electronic resource] / https://www.education.gov.au/australian-education-act-2013

2. Guliyev, A.I. Comparative jurisprudence / A.I.Guliyev. - Baku: "Afpoligraf" printing house, - 2019. - 240 p. [in Azerbaijani].

3. Hajiyev, H.I. F.Interpretation of the norms of the constitution and the law by the constitutional courts. Baku: Ozan, - 2002. - 168 p. [in Russian].

4. Jafarli, N.H. Comparative jurisprudence / N.H. Jafarli. - Baku: Science and education, - 2018. - 332 p. [in Azerbaijani].

5. Saidov, A.Kh. Comparative jurisprudence (the main legal systems of our time): Textbook. - Moscow: Jurist, - 2003. - 448 p. [in Russian].

6. Tikhomirov, Yu. A. Comparative Law Course. Moscow: Norma, - 1996. - 432 p. [in Russian].

Мамедова Илкане Аким кызы
диссертант кафедры
«Конституционного права» Бакинского государственного университета

ПРАВОВОЙ ОПЫТ РЕАЛИЗАЦИИ ПРАВА НА ОБРАЗОВАНИЕ В ЗАРУБЕЖНЫХ СТРАНАХ

В статье указывается, что право на образование, в том числе право на бесплатное общее среднее образование отражено в конституциях большинства стран мира. Однако в некоторых странах, хотя право на образование не отражено в Конституции, право на образование, как и обязанность получения общего среднего образования, отражено в других законодательных актах этих стран.

Ключевые слова: Конституция, Азербайджан, образование, глобализация, гуманитарные отношения.

СОМАТИЧНІ ПРАВА ЛЮДИНИ: ПОНЯТТЯ, ХАРАКТЕРНІ ОЗНАКИ ТА ПИТАННЯ НОРМАТИВНОЇ РЕГЛАМЕНТАЦІЇ

ДАХОВА Ірина Іванівна - кандидат юридичних наук, доцент кафедри конституційного права України, Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого

DOI 10.32782/LAW.UA.2022.3.4

Наукова стаття присвячена розгляду прав людини, які можна виділити в окрему групу через характерні особливості, якими вони володіють. Йдеться про права, які здебільшого відносяться до прав «четвертого покоління», що пов'язані зі стрімким розвитком науки, перш за все, медицини, генетики, біології, а також з еволюцією уявлень про можливості людини щодо розпорядження власним тілом, – соматичні права. У статті дається визначення соматичних прав людини, виділяються їх характерні риси, досліджується стан нормативного регулювання вказаної групи прав в Україні. На основі аналізу рішень Європейського суду з прав людини зроблено висновок стосовно ключової позиції Суду щодо законодавчої регламентації державами-учасницями Конвенції прав людини у такій «чутливій» сфері.

Ключові слова: права людини, соматичні права людини, репродуктивні права людини

Еволюція поглядів на права людини, пов'язана з розвитком науки, зокрема, медицини, генетики, біології, техніки, викликала необхідність виділення особливої групи прав, які не охоплюються трискладовою системою «поколінь» прав людини.

Права людини є «живим правом», вони розвиваються за такою ж логікою, як і людська цивілізація, й опиняються перед такими самими викликами. Тому не дивно, що з'являються нові права і що відбувається зміна тих прав людини, які належать до універсального каталогу [1, с. 99]. На сьогодні від ідеї прав для досить обмеженої категорії осіб вони набули змісту доктрини, що передбачає безумовну наявність прав у кожної людини без винятку. Великим питанням є обсяг сенсів, закладених у правах людини, тобто чи з'являються з розвитком людства принципово нові права або їх положення імпліцитно закладені в наборі фундаментальних прав? Приміром, чи є заборона клонування продовженням права на недоторканність особи? У будь-якому разі права людини продовжують розвиватися та переглядатися так само, як розвивається людство [1, с. 31].

Європейський Суд з прав людини, реагуючи на виникнення нових суспільних відносин і появу новітніх прав, демонструє сучасні погляди і широкий підхід до новітніх прав особи, зазначаючи при цьому, що «нездатність Європейського Суду зберегти динамічний і еволюційний підхід містила б у собі небезпеку стати перешкодою на шляху реформування і вдосконалення» («Stafford v. the UK» від 28.05.2002 р.). Так, наприклад, у рішенні у справі «Christine Goodwin v. The UK» від 11.07.2002 р. з приводу деяких з таких новітніх прав людини (а саме права на гендерну ідентичність) ЄСПЛ висловився, що Суду не здається очевидним, що хромосомний елемент, серед інших, має бути обов'язково наділений визначальним значенням з точки зору прийняття правового рішення при ідентифікації особистості стосовно транссексуалів…було б помилкою стверджувати, що стать окремої особи за-

лежить від будь-якого єдиного чинника, якими є хромосоми або статеві органи, або певне обмежене число факторів, таких, як статеві залози, хромосоми або статеві органи (на момент народження або на будь-якому етапі).

Сьогодні можна з упевненістю стверджувати про формування четвертого покоління прав людини, що знаходить свій вияв у поступовій нормативній регламентації (і навіть конституціоналізації) цілої групи новітніх прав, про необхідність захисту яких декілька десятиліть тому людство навіть не замислювалось. Особливої уваги у зв'язку з цим потребує система таких новітніх прав, які пов'язані з можливістю людини розпоряджатись власним тілом, змінювати, корегувати його, визначати свою приналежність до тієї чи іншої статі, можливістю впливу на здійсненні репродуктивної функції людини тощо.

Проблематика прав четвертого покоління та, зокрема, соматичних прав є предметом наукового пошуку таких вчених, як Завальнюк В.В., Крусс В.І., Лаврик М.А., Старовойтова О.Е., Турянський Ю.І. Однак, не зважаючи на існування достатньо ґрунтовних досліджень у вказаній сфері, можна стверджувати, що окремі теоретичні аспекти, а також питання правової регламентації та реалізації соматичних прав людини потребують подальших наукових пошуків.

Тому метою наукової статті є визначення поняття соматичних прав людини, виділення їх сутнісних ознак, здійснення їх класифікації, розгляд питання щодо каталогу соматичних прав.

Серед основних прав особистості, що представляє людство на межі третього тисячоліття від Різдва Христового, можна виділити групу таких, котрі ґрунтуються на фундаментальній світоглядній впевненості в «праві» людини самостійно розпоряджатися своїм тілом: здійснювати його «модернізацію», «реставрацію» і навіть «фундаментальну реконструкцію», змінювати функціональні можливості організму і розширювати їх техніко-агрегатними або медикаментозними засобами [2, с. 31]. Лаврик М.А. соматичними правами (від грец. Soma – тіло) називає групу вимог особи щодо самостійного розпорядження своїм тілом (право на смерть, права у сфері трансплантології, сексуальні і репродуктивні права, право на зміну статі) [3, с. 23].

Таким чином, соматичні права – група прав людини, що представляють собою можливості особи вільно розпоряджатись власним тілом.

При цьому слід зазначити, що не всі права четвертого покоління є соматичними, однак усі соматичні права можна віднести до прав четвертого покоління.

На сьогодні питання необхідності законодавчої регламентації вказаних прав (особливо деяких з них, таких, як право на евтаназію, клонування, гендерну ідентичність тощо) як в Україні, так і в інших країнах світу, є достатньо дискусійним. Це пов'язано, перш за все, з морально-етичними аспектами, адже реалізація ряду вказаних прав часто вступає у дисонанс з почуттями, релігійними переконаннями інших людей, суперечить загальноприйнятим нормам моралі. Відсутність єдиного підходу до розуміння змісту цих прав, а також неоднозначне ставлення до них з боку суспільства є однією з причин відтермінування їх інституціоналізації.

Стрімкий розвиток новітніх біомедичних технології, з одного боку, приносить рятування від багатьох серйозних хвороб, пов'язаних зі здоров'ям людини, а з іншого боку – стає джерелом необмеженого втручання в людську природу, породжує етичні, філософські й правові проблеми [4].

Незаперечною стає теза про те, що нерозумне використання нових технологій може призвести до катастрофічних наслідків. Із розвитком біомедичних технологій неконтрольована еволюція соматичних прав у тому напрямку й у тому темпі, які диктує сучасне життя, може викликати втрату традиційних уявлень про людину. То ж можна стверджувати, що ключовою специфікою соматичних прав постає їх ціннісна основа, що має правовий, моральний, релігійний виміри. До того ж, особливість соматичних прав обумовлена тим, що хоча, на перший погляд, вони носять індивідуальний характер, однак їхній розвиток та

використання можуть нести певні загрози для подальших перспектив існування людини як біологічного виду [5, с. 31, 33]. Так, якщо, наприклад, звернутись до права на евтаназію, що безпосередньо стосується (не-)збереження людського життя. З традиційних релігійної та морально-етичної точок зору життя людини є найціннішим її «скарбом». Тоді як позиція вчених на підтримку евтаназії ґрунтується на автономії особистості, на визнанні того, що саме людина є свого роду «власником» і «розпорядником» свого життя у всіх його сенсах, тому за наявності усвідомленого волевияву та належних підстав може його припиняти. Наведене яскраво свідчить про відповідні зміни у розумінні природи цієї загальнолюдської цінності, оскільки постає питання перед спільнотою, що має пріоритет: життя чи свобода розпоряджатися ним як можливість вибору? Виходячи з сучасного наукового дискурсу та статистичних даних щодо легалізації евтаназії або її намірів, розуміємо, що однозначної відповіді немає [5, с. 35].

Законодавство України не містить терміна «соматичні права», однак нормативна регламентація суспільних відносин у вказаній сфері в Україні поступово відбувається: від поступового визнання і закріплення на законодавчому рівні відповідних прав людини до повної їх заборони (Закон України «Про заборону репродуктивного клонування людини» від 2004 р.). Так, наприклад, правова регламентація можливості зміни статі в Україні вперше була здійснена в Законі «Про основи законодавства України про охорону здоров'я», згідно зі ст. 51 якого на прохання пацієнта відповідно до медико-біологічних і соціально-психологічних показань, які встановлюються Міністерством охорони здоров'я, йому може бути проведено шляхом медичного втручання в акредитованих закладах охорони здоров'я зміну (корекцію) його статевої належності. При цьому слід звернути увагу на позицію Європейського суду з прав людини щодо регулювання відносин у такій чутливій сфері, як реалізація соматичних прав, яка часто зводиться до того, що держави мають володіти значною свободою розсуду в цих питаннях. Так, наприклад, у справі «H. v. Norway» Суд вказує, що національні законодавства держав-учасниць Конвенції з питання абортів суттєво відрізняються. З огляду на це держави мають володіти значною свободою розсуду в цих питаннях. Завдання конвенційних органів полягає в тому, аби встановити, чи держави не перевищили меж такого розсуду. До того ж у зв'язку з цим ЄСПЛ вказує, що зобов'язання держави включають як положення нормативно-правової бази стосовно судового і виконавчого механізмів захисту прав осіб, так й імплементацію, за потребою, конкретних заходів. Дійсно, якщо держава, діючи в межах належної їй можливості розсуду, ухвалює правові акти, які за певних обставин дозволяють аборт (гадаємо, що це можна віднести й до будь-яких соматичних прав), то нормативно-правова база, напрацьована з цього питання, має бути послідовно укладена, що дозволяло б належно брати до уваги різні залучені законні інтереси, відповідно до зобов'язань, що випливають з положень Конвенції (рішення у справі «A, B and C v. Ireland» від16.12.2010 р.) [12]. Тому слід акцентувати на необхідності удосконалення нормативного регулювання зазначених суспільних відносин на національному рівні, що, по-перше, відповідатиме міжнародним стандартам у зазначеній галузі, і, по-друге, сприятиме здійсненню державою свого позитивного зобов'язання щодо належного гарантування і реалізації вказаних прав в Україні.

Що стосується каталогу соматичних прав, то на сьогодні єдиної позиції щодо того, які права слід віднести до вказаної категорії прав, не існує. Так, В.І. Крусс таких прав відносить право на смерть, зміну статі, трансплантацію органів, вживання наркотиків чи психотропних засобів, право на штучне репродукування, стерилізацію, аборт і (у вже майбутній перспективі) на клонування, а потім – і на віртуальне моделювання [2, с. 31]. Старовойтова О.Е. соматичними правами називає право на трансплантацію органів і тканин, на аборт, клонування, репродукування, на розпорядження життям власного тіла [7, с. 22]. На думку Размєтаєвої Ю.С., до таких прав

можуть належати право на смерть, право на зміну статі, право на трансплантацію органів, право на штучне запліднення та репродуктивні права, заборона клонування і використання генетичного матеріалу, а також інші пов'язані з біоетикою та медициною можливості [1, с. 110-112]. Лаврик М.О. до соматичних прав відносить право на смерть – свободу людини добровільно припинити своє життя обраним та доступним для неї способом; права людини щодо її органів та тканин; сексуальні права людини (можливість шукати, одержувати і передавати інформацію, що стосується сексуальності; сексуальну освіту; вибір партнера; можливість вирішувати, бути людині сексуально активною чи ні, самостійно вирішувати питання про добровільні сексуальні контакти; вступ до шлюбу; питання про легалізацію проституції; репродуктивні права (штучне запліднення, аборт, стерилізація, контрацепція); право на зміну статі; право на клонування як усього організму, так і окремих органів; право на вживання наркотиків і психотропних речовин [3, с. 18]. Шишка О.Р., розглядаючи запропоноване деякими вченими право на смерть як одне з соматичних прав людини, вказує, що реалізація такого права здійснюється в формі суїциду та евтаназії, що за своєю суттю не має сенсу на його виділення як права. Перша категорія – самогубство. А друга – вбивство, вони мають загальний припис закону – заборонено. Право на смерть – право, яке не має суто правового характеру, а є більш суб'єктивно оціночним правом, а не об'єктивно оціночним, тобто суб'єктивним правом [8, с. 285].

На нашу думку, слід погодитись із тими авторами, які вважають, що в цьому випадку коректніше говорити не про право на смерть, а про право на припинення життя без страждань і болі (евтаназію) [9, с. 143].

Що стосується права людини щодо її органів і тканин, то воно у більшості випадків виявляється через презумпцію особи розпорядження своїми органами і тканинами як за життя, так і після смерті – відносно долі свого тіла. Репродуктивні права людини виявляються через зміст прав особи на материнство (ст. 49 Сімейного Кодексу України) та батьківство (ст. 50). Причому зміст такого права має як позитивний характер (право на материнство та батьківство, право на профілактику та лікування безпліддя, право на штучне запліднення, право на донорство та збереження репродуктивних клітин. Право на імплантацію ембріона, право на використання методу сурогатного материнства), так і негативний характер (штучне переривання вагітності, стерилізація, контрацепція) або зовсім має заборону (клонування людини) [8, с. 286].

Завальнюк В.В., критично оцінюючи каталог соматичних прав, розроблений Лавриком М.О., вказує, що цей перелік сформований з урахуванням концепції поколінь прав людини, що зумовлює його неповноту, оскільки автор не відносить до нього права явно соматичного характеру, у силу того, що вони вже «анкетовані» першим поколінням прав людини. Таким визначальним первинним правом Завальнюк В.В. називає право людини на життя [6, с. 24-25]. Стосовно права людини на життя хотілося б зазначити, що вказане право не зовсім доцільно відносити до категорії соматичних прав, адже воно полягає не в розпорядженні своїм тілом, а в можливості захищати своє життя і життя інших осіб від посягань, а також у можливості очікувати від держави як невтручання в це право (наприклад, неможливість свавільного позбавлення державою життя людини), так і здійснення державою позитивних дій, спрямованих на захист життя людини (криміналізація вбивства тощо). До того ж, якщо покладати в основу виділення соматичних прав як окремої категорії прав людини період час їх актуалізації та інституіоналізації, а саме друга половина XX-початок XXI століття, то дійсно, теза про віднесення права на життя до такої категорії прав є не зовсім виправданою, оскільки воно відноситься до першого покоління прав людини і вже декілька століть є закріпленим у законодавстві більшості країн світу.

До соматичних прав також пропонується відносити право на зовнішність, на зміну зовнішнього вигляду, на неповторність зовнішнього вигляду, право на донорство,

право на лікування свого тіла, право пожертвувати своїм життям тощо [6, с. 25].

Погоджуючись із думкою Завальнюка В.В., що «формулювання деякими авторами права на вживання наркотиків і психотропних речовин видається невдалим, оскільки створює ілюзію правомірність цієї поведінки» [6, с. 23], зазначимо, що вказане «право» недоцільно окремо виділяти серед соматичних прав, адже навіть за умови законодавчо закріпленої можливості вживання наркотичних і психотропних засобів у медичних цілях, таке право можна розглядати як складову права на медичну допомогу.

Таким чином, можна виділити характерні ознаки соматичних прав. Так, специфікою вказаної категорії прав можна назвати те, що питання про необхідність (можливість) їх законодавчого закріплення і реалізації породжує значні етичні, моральні проблеми і потребує філософського осмислення через неоднозначне ставлення до таких новітніх прав, неможливість їх сприйняття через суперечність їх сформованим століттями звичаям, традиціям, релігійним поглядам.

По-друге, соматичні права безпосередньо пов'язані з людською гідністю, з правом на повагу до людської гідності. Як зазначає сам Європейський суд у рішенні у справі «Christine Goodwin v. The UK» від 3.07.2002 р., «сама сутність Конвенції полягає в повазі до людської гідності і свободи людини» [11].

По-третє, ці права є правами, які називають особистісними, однак таку думку підтримують не всі вчені. Так, В.В. Завальнюк вважає термін «особистісні права» невдалим через те, що всі права (громадянські, політичні, соціальні тощо) належать особистості – тобто людині. Цей термін, на думку автора, не показує відмінностей прав з розпорядження людиною своїм тілом від інших груп прав людини [6, с. 21].

По-четверте, ці права є новітніми правами, правами «четвертого покоління», що з'явились у другій половині XX-на початку XXI століть, їх поява пов'язана із стрімким розвитком науки, з появою нових, сучасних технологій у галузі медицини, біології, генетики тощо.

Література

1. Размєтаєва Ю.С. Доктрина та практика захисту прав людини: Навч. посібник. Підготовлено в рамках реалізації і за підтримки Програми Європейського Союзу ERASMUS+ 573861–EPP–1–2016–1–EE–EPPKA2–CBHE–JP «European Human Rights Law for Universities of Ukraine and Moldova». HRLAW. Київ. 2018. 364 с.

2. Крусс В.И. Личностные (соматические) права человека в конституционном и философско-праввом измерении: к постановке проблемы. Государство и право. 2000. №10. С. 31.

3. Лаврик М.А. К теории соматических прав человека // Сибирский юридический вестник. 2005. №3. С. 16-26.

4. Повалій С.І._Клонування в контексті формування соматичних прав людини: філософсько-правові аспекти // https://web.znu.edu.ua/herald/issues/2011/ur_2011_1/049-54.pdf

5. Четверте покоління прав людини: особливості правового регулювання, проблеми та перспективи розвитку в сфері охорони здоров'я Текст : монографія / М-во освіти і науки України, Ужгород. нац. ун-т. Юрид. ф-т, НДІ порівнял. Публік. права та міжнар. права, НДІ теорії та практики правосуддя, Асоц. міжнар. освіт. та наук. співробітництва ; за заг. ред.: С.Б. Булеци, М.В. Менжул. Ужгород : Говерла, 2020. 444 с.

6. Завальнюк В.В. Соматичні права людини з позицій юридичної антропології // Наукові праці НУ «Одеська юридична академія». Одеса, 2011. Т. 10. С. 20-27.

7. Старовойтова О.Э. Юридический механизм реализации и защиты соматических прав человека и гражданина в российской Федерации: историко-правовой и теоретический анализ: дис. … д.ю.н. : 12.00.01. СПб, 2006. 453 с.

8. Шишка О.Р. Соматичні права та перспективи розвитку їх в Україні // Актуальні проблеми держави і права. 2011. С. 284-292.

9. В.В. Завальнюк Юридична антропологія: тіло, тілесність та соматичні права

людини // Методологія теорії і практики юриспруденції. 2015. С. 141-149.

10. Дахова І.І. Нормативне регулювання соматичних прав людини в Україні // Конституція України в контексті сучасних конституційних парадигм. X Тодиківські читання: зб. тез наук. доп. і пвідомл. Міжнар. наук. конф. (27-28 жовтня 2017 р.). Харків, 2017. С. 117-118.

11. «Christine Goodwin v. The UK» від 3.07.2002 р. // https://european-court-help.ru/wp-content/uploads/2019/01/Дело-«Кристин-Гудвин-Christine-Goodwin-против-Соединенного-Королевства»-.pdf

12. «A, B and C v. Ireland» від 16.12.2010 р. https://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-102332

SUMMARY

The scientific article is devoted to the consideration of human rights, which can be distinguished into a separate group due to the characteristic features they possess. These are rights that mostly refer to the rights of the "fourth generation", which are associated with the rapid development of science, first of all, medicine, genetics, biology, as well as with the evolution of ideas about a person's ability to dispose of his own body - somatic rights. The article defines somatic human rights, highlights their characteristic features, and examines the state of regulatory regulation of the specified group of rights in Ukraine. On the basis of the analysis of the decisions of the European Court of Human Rights, a conclusion was drawn regarding the key position of the Court regarding the legislative regulation by the member states of the Human Rights Convention in such a "sensitive" area.

Key words: human rights, human somatic rights, human reproductive rights.

РЕАЛІЗАЦІЯ ҐЕНДЕРНОЇ ПОЛІТИКИ В ОРГАНАХ ПУБЛІЧНОЇ ВЛАДИ

ТЕРЕМЕЦЬКИЙ Владислав Іванович - доктор юридичних наук, професор, Академія праці, соціальних відносин і туризму (м. Київ), кафедра конституційного, адміністративного та фінансового права (завідувач);

ORCID: https://orcid.org/0000-0002-2667-5167,

ЛИТВИН Наталія Анатоліївна - доктор юридичних наук, професор, Київський національний університет імені Тараса Шевченка, кафедра службового та медичного права (професор);

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

САМІЛИК Людмила Олексіївна - кандидат юридичних наук, доцент, Державний податковий університет (м. Ірпінь), кафедра приватного права (доцент);

ORCID: https://orcid.org/0000-0002-8912-9147,

УДК 351.84

DOI 10.32782/LAW.UA.2022.3.5

Визначено сутність ґендерної політики в органах публічної влади, а також найдієвіші інструменти ґендерного інтегрування, якими є ґендерна статистика, ґендерний аналіз і ґендерне бюджетування. Доведено, що ключову роль у процесі публічного управління відіграють емоційний інтелект, соціальна компетентність і суміжні здібності. Розглянуто стратегії, що використовуються різними державами з метою подолання нерівності між чоловіками та жінками, а також заходи, що є дієвими в цьому напрямі. Визначено основні напрями ефективної реалізації ґендерної політики, що можуть привнести новий стиль управління в органи публічної влади.

Ключові слова: ґендерна політика, ґендерна рівність, ґендерна політика в системі державної служби, публічне управління, принцип рівності, захист прав людини.

Постановка проблеми

Забезпечення ґендерної рівності в органах публічної влади є важливим чинником реалізації таких важливих принципів, як: 1) соціальна справедливість, оскільки створюються умови для надання жінкам такого ж обсягу прав та можливостей, що й чоловікам; 2) результативність, що полягає в підвищенні показників результатів роботи; 3) ефективність, що безпосередньо залежить від різноманітності суб'єктів командної роботи, зокрема з точки зору статі.

Однак залишаються невирішеними чимало проблем реалізації ґендерної політики, що ґрунтуються на традиційному уявленні щодо чоловічого домінування у владних структурах, значущості соціальних ролей залежно від статі, психологічних характеристик та якостей особистості тощо. Саме тому питання формування та реалізація дієвої ґендерної політики в органах публічної влади наразі є актуальними та потребують вдосконалення з урахуванням кращого досвіду провідних іноземних держав.

Стан дослідження проблеми

Проблеми ґендерної рівності досліджувались у працях Л. Дмитрієвої, О. Костюкової, Т. Мельник, А. Олійника, А. Погорєлової, М. Попова, З. Ромовської, Л. Трофименко, Н. Шведова, О. Ярош та ін. Однак потребує більш ґрунтовного дослідження міжнародний контекст ґендерної політики в органах публічної влади.

Нами використано дані доповіді країн Всесвітнього економічного форуму «Індекс глобального ґендерного розриву», моніторингову інформацію Державної служби статистики України, Міністерства соціальної політики України, Національного агентства України з питань державної служби, результати опитування державних службовців та інших респондентів. Також здійснено комплексний аналіз чинного національного і зарубіжного законодавства, аналітичних матеріалів із метою визначення особливостей та недоліків правового регулювання у цій сфері.

Мета і завдання дослідження

Мета статті полягає в комплексному вивченні проблем реалізації ґендерної політики в органах публічної влади, виявленні основних тенденцій забезпечення реалізації в окремих зарубіжних країнах та особливостей застосування в Україні. Основними *завданнями* статті є: з'ясувати ефективність реалізації ґендерної політики в органах публічної влади в зарубіжних країнах, визначити закономірність впливу ґендерної рівності на публічні процеси та результативність діяльності органів публічної влади, виявити недоліки реалізації, а також сформулювати пропозиції щодо їх усунення з урахуванням позитивного зарубіжного досвіду.

Наукова новизна дослідження

Сформульовано пропозиції щодо основних напрямів реалізації ґендерної політики в органах публічної влади, а також авторське визначення ґендерної політики у сфері органів публічної влади. Виокремлено аспекти ґендерної рівності: формальний (юридично задекларований правовий припис рівності), умовний (створення можливостей для чоловіків і жінок та сприятливих умов їх реалізації), результативний (фактичне втілення засад ґендерної рівності). Визначено найдієвіші інструменти ґендерного інтегрування, якими є ґендерна статистика, ґендерний аналіз і ґендерне бюджетування. Виділено ключові чинники в процесі публічного управління (емоційний інтелект, соціальна компетентність, суміжні здібності) й охарактеризовано їх вплив на управлінський процес.

Виклад основного матеріалу

У багатьох державах ефективно діють різноманітні структури, до повноважень яких віднесено забезпечення ґендерної рівності в різних сферах суспільного життя, зокрема у сфері публічного управління. Така ситуація свідчить про пріоритетність ґендерного компоненту в міжнародній спільноті, демонструє принципи побудови ґендерної політики та їх дієвість.

Ґендерну політику на міжнародному рівні закладено в основу норм Загальної декларації прав людини, Конвенції про політичні права жінок, Конвенції про ліквідацію всіх форм дискримінації щодо жінок та інших документів у розумінні не виняткої прерогативи прав жінок, а рівності та збалансованої участі чоловіків і жінок у суспільному житті задля спільної мети – покращення умов життя всіх громадян. Кожна держава має розуміти значущість ґендерної рівності для досягнення сталого розвитку країни та необхідність практичного застосування зазначених приписів.

Л. Воронько зазначає, що ґендерна політика в системі державного управління – це складова державної ґендерної політики, спрямована на утвердження ґендерної рівності в органах державної влади шляхом реалізації ґендерної паритетності у владних структурах і досягнення ґендерно-збалансованої участі у прийнятті управлінських рішень на національному, регіональному та місцевому рівнях [1, с. 7].

Є. Ярошенко розуміє поняття «ґендерна паритетність у публічному управлінні» як зрівноважене, рівноправне представництво чоловіків і жінок в установах публічної влади – державної та органів місцевого самоврядування, а також гарантування однакової доступності громадян до органів публічної служби згідно з кваліфікацією та професійною підготовкою кандидата, незалежно від статі та з усуненням при призначенні на таку службу ґендерної нерівності й недопущення дискримінації за ознаками статі під час її проходження [2, с. 14].

Ґендерна політика в органах публічної влади – це формування й оптимізація гарантій рівних можливостей жінок і чоловіків реалізувати свої права та інтереси в публічній сфері, забезпечення їх соціального статусу відповідно до особистих та професійних якостей, освіти, інтелектуального потенціалу і практичних навичок.

Ґендерну рівність можна розглядати в різних аспектах: як формальну (юридично задекларований правовий припис рівності), як умовну (створення можливостей для чоловіків і жінок та сприятливих умов їх реалізації) та як результативну (фактичне втілення засад ґендерної рівності). Тільки в комплексі цих аспектів можна оцінювати забезпеченість ґендерної рівності в різних сферах суспільного життя.

Україна з-поміж європейських держав характеризується дуже низькими індексами економічного та політичного залучення жіночої частини населення у сферу діяльності органів публічної влади. Зокрема, незначною є кількість жінок-депутатів (12 % у національному парламенті та локальних представницьких органах, на вищих посадах у виконавчій системі або в місцевих управлінських структурах) [2, с. 148]. Станом на початок 2021 р. Україна втратила 15 позицій у глобальному індексі ґендерного розриву (*Global Gender Gap Index*) країн Всесвітнього економічного форуму. Україна посідає в рейтингу 74 місце із 156. Одразу за нею Польща, Боснія та Герцеговина, Словаччина та Чехія. Зберігає лідерство у рейтингу Ісландія, далі Фінляндія, Норвегія, Нова Зеландія та Швеція. Останнє місце посідає Афганістан. Найбільша нерівність спостерігається в категорії «Розширення прав та можливостей у політиці». У 156 країнах, які представлені в дослідженні, жінки мають 26,1 % парламентських мандатів із близько 35 500 і займають 22,6 % з понад 3 400 міністерських крісел. У 81 країні жінка ніколи не була главою держави [3].

Наприклад, Бразилія має один із найгірших показників офіційного представництва жінок в Америці. Хоча середній показник по регіону становить 28,5 % для жінок у верхній і нижній палатах парламенту, жінки становлять менше 10 % бразильських депутатів. Не на багато краща ситуація і на інших рівнях чи гілках влади [4]. Очевидно, що проблематика ґендерної нерівності є визнаною на всесвітньому рівні, оскільки присутність жінок у публічному просторі обмежується в багатьох країнах. Методика управління, що витісняє ґендерну перспективу з програмного та правового регулювання, сприяє формуванню думки в суспільстві щодо такого стану як норми, що тягне за собою негативні наслідки.

Підтримуючи проголошені Резолюцією Генеральної Асамблеї Організації Об'єднаних Націй від 25 вересня 2015 року № 70/1 глобальні цілі сталого розвитку до 2030 року та результати їх адаптації з урахуванням специфіки розвитку України, одним із пріоритетних напрямів визначено забезпечення ґендерної рівності, розширення прав і можливостей усіх жінок та дівчат [5]. Аналізуючи поточний прогрес у розрізі цілей та завдань, зазначимо, що потребує прискорення виконання завдання щодо забезпечення рівних можливостей представництва на вищих рівнях прийняття рішень у політичному та суспільному житті. Так, за даними Державної служби статистики за 2019–2020 рр., частка жінок серед депутатів Верховної Ради України становила 20 %, серед депутатів обласних рад та місцевих рад міст обласного значення – 25 %, на державній службі категорії посад «А» – 29 % [6]. Прогрес порівняно з попередніми роками є, але він надзвичайно низький, враховуючи показник кількісного домінування жінок над чоловіками в суспільстві. Відповідно, вплив жінок на формування внутрішньої та зовнішньої політики несуттєвий. Наразі існує значний розрив у трьох ґендерних вимірах у сфері органів публічної влади: наявність, заробітна плата, стаж. Аналіз статистичних даних дає підстави стверджувати про низький відсоток представництва жінок в управлінських органах, заробітна плата жінок за однакових умов (у тій самій сфері та за наявності однакової кваліфікації) є стабільно нижчою, ніж у чоловіків, стаж роботи жінки на одному місці є порівняно нижчим, ніж у чоловіка, що може свідчити про потребу у зміні роботи [7].

Існує чимало підтверджень думки Дж. Батлера про те, що суспільство є ґендерно структурованим. Зрозуміло, що маскулінна культура заохочує розвиток таких якостей, як енергійність, прагнення до влади, домінування раціонального над емоційним, агресивність. Саме тому фемінізм виникає як протиставлення маскулінній культурі. Причому він розвиває та утверджує ідеологію і практику формування нової свідомості, зорієнтованої не на агресію/протистояння, а на взаємозацікавлену співпрацю, яка унеможливлює пригнічення особистості [8, с. 31].

Хибною є позиція оцінювати ґендерні можливості з точки зору домінування тієї чи іншої статі, односторонніх переваг, конкуренції тощо. Однак майже кожен п'ятий чоловік (16,3 %) та кожна десята жінка (10,8 %) схильні вважати, що розширення прав жінок означатиме обмеження прав чоловіків [9]. Правильне розуміння ґендерної рівності полягає у збалансованості прав чоловіків та жінок, їх рівному впливі на публічні процеси та можливості соціальної реалізації.

Маючи на меті довести обґрунтовану рівність чоловіків та жінок, вважаємо за необхідне наголосити на характеристиках сучасного управлінця, що притаманні певною мірою жінкам і ставлять їх на конкурентоспроможний рівень. Так, ключову роль у процесі публічного управління відіграють:

1) емоційний інтелект – здатність управляти емоціями прямо пов'язана з результативністю працівника; є багато досліджень, які підтверджують, що жінки краще працюють у вимірах емоційного інтелекту [10];

2) соціальна компетентність – важлива роль публічної роботи полягає в ефективному використанні міжособистісних навичок із метою налагодження зв'язків і комунікації;

3) суміжні здібності – для жінки характерною ознакою є зосередженість одночасно на різних завданнях і в різних напрямах [11].

Чинниками, що уповільнюють процес приросту ґендерної рівності в органах публічної влади, варто вважати відсутність комплексної системи реалізації ґендерної політики на різних рівнях і структурах, недостатнє програмне планування цього напряму, відсутність аналітичної та статистичної інформації щодо окремих аспектів ґендерної політики. Підхід Європейського Союзу до ґендерів відображає три основні концепції рівності: 1) рівне ставлення та забезпечення юридичної рівності у правах; 2) рівні можливості, що забезпечують диференціальний статус через позитивні дії; 3) рівний результат, що вимагає уваги до всіх аспектів і процесів, пов'язаних із повторним виникненням нерівності та здійсненням їх трансформації, наприклад шляхом упровадження принципів інтеграції [12].

Щоб подолати нерівність між чоловіками та жінками, держави працюють над певними заходами. Так, у Швеції запроваджено окрему інституцію – Агентство з питань гендерної рівності. Ефективну реалізацію ґендерної політики Ісландії забезпечує ґендерний механізм, який складається з Міністерства соціального забезпечення Ісландії, Ради з питань ґендерної рівності та відповідних структурних підрозділів, що існують в інших міністерствах. Ґендерний механізм Норвегії складається з Міністерства культури, а також Омбудсмена з питань рівності та антидискримінації і спеціального Антидискримінаційного трибуналу, що уповноважений приймати рішення в разі порушення антидискримінаційного законодавства. До національного ґендерного механізму Руанди належать Міністерство з просування ґендеру та сім'ї, Національна жіноча рада, Офіс моніторингу ґендерних питань та Парламентський форум жінок Руанди [13].

Багато країн, у яких жінки суттєво представлені на вищому рівні влади, послуговуються квотним принципом. Найкраще ілюструє таку стратегію приклад Норвегії. Світова практика сповнена й іншими доволі вдалими прикладами використання квот. У державах Скандинавії регулювання представництва кожної статі на будь-якому владному рівні визначається співвідношенням не менше 40 %, однак не понад 60 % [14].

Для подолання ґендерних упереджень понад 110 країн світу в тій чи іншій формі практикують ґендерні квоти. Однак крити-

ки зауважують, що такі заходи створюють загрозу приведення на посади осіб, які не мають необхідної кваліфікації і якими потім легко маніпулювати [15].

Дієвим механізмом забезпечення ґендерної рівності в іноземних державах є існування інституту омбудсмена з рівності в правах і можливостях між жінками та чоловіками. До повноважень такого омбудсмена належать заходи зі створення рівних можливостей реалізації прав та інтересів різних категорій громадян, превентивна діяльність, що полягає в недопущенні порушень ґендерних прав, а також здійснення заходів з їх захисту. Орієнтуючись на досвід передових держав, в Україні у 2017 р. також було запроваджено інститут омбудсмена з ґендерної рівності. Хоча за роки діяльності Урядового уповноваженого з питань ґендерної політики не спостерігається позитивна динаміка змін щодо ґендерного розподілу в органах публічної влади, дієвих ґендерно орієнтованих державних і місцевих програм та інших показників діяльності. Вочевидь мають бути задіяні й інші суб'єкти, зокрема органи державної влади та місцевого самоврядування, громадські об'єднання, засоби масової інформації тощо.

У Стратегії ґендерної рівності Ради Європи на 2018–2023 рр. визначено, що дії Ради Європи в цьому аспекті повинні бути спрямовані на визначення та підтримку заходів і позитивних практик, що сприяють ґендерній рівності стосовно: виборчих систем, підготовки осіб, які приймають рішення як у державних організаціях, так і в політичних партіях, ґендерно чутливого функціонування керівних органів, встановлення паритетних бар'єрів, ухвалення ефективних законодавчих квот і добровільних партійних квот, а також регулювання діяльності політичних партій, зокрема державного фінансування, спільно з відповідними органами Ради Європи та з розрахунком на досягнення ґендерного балансу в процесі прийняття рішень, боротьбу з ґендерними стереотипами та підвищення ґендерної чутливості у середовищах прийняття рішень [16].

Вважаємо, що найбільш дієвими інструментами ґендерного інтегрування є:

– ґендерна статистика, дані якої допомагають виявити проблемні моменти та напрями, що потребують втручання. Наразі можна констатувати недостатність статистичних досліджень щодо ґендерної політики окремих сфер. Дієвим механізмом вирішення проблеми може бути застосування автоматизованих статистичних систем для проведення додаткових досліджень;

– ґендерний аналіз, який дає змогу оцінити вплив і результативність правового регулювання, наявних програм та конкретних заходів, що реалізуються з метою ґендерного забезпечення рівності;

– ґендерне бюджетування, тобто розподіл бюджетних коштів з урахуванням ґендерного принципу. Ефективне впровадження ґендерного бюджетування має потенціал для покращення ґендерної рівності, забезпечення почуття справедливості та сприяння інклюзивному економічному зростанню [17].

Складовою процесу бюджетування є ґендерний аудит. Термін «ґендерний аудит» не означає державні бюджети, розділені на чоловіків і жінок, а скоріше аналіз державного бюджету для визначення різного впливу бюджету на жінок і чоловіків, а також на різні групи жінок і чоловіків. Ґендерна підзвітність дає можливість підвищити прозорість, ефективність і дієвість політики і звітів [18]. Австралія була першою країною, яка розробила ґендерно-чутливий бюджет, а федеральний уряд опублікував у 1984 р. перший комплексний аудит державного бюджету щодо його впливу на жінок і дівчат [19].

Механізми реалізації публічної ґендерної політики як засоби вирішення суперечностей у суспільстві через послідовну реалізацію дій, використовуючи ефективні методи управління, підсистеми, важелі, інструменти, фактори, інтереси, ресурсне забезпечення (матеріальні, фінансові, організаційні, інформаційні ресурси управління), передбачають наявність комплексної системи взаємопов'язаних діючих державних інститутів, діяльність яких направлена на втілення ґендерних стратегій. Основними механізмами, які забезпечують реалізацію публічної ґендерної політики, є організа-

ційний, економічний, правовий, кадровий, інфраструктурний, політичний [20].

Суттєвим недоліком у процесі інтегрування рівності є те, що попри чітке закріплення її засад в українському законодавстві інституційні механізми не здійснювали моніторинг практичного застосування закріплених приписів.

Зауважимо, що в умовах реалізації широкомасштабної реформи державного управління важливим завданням є упровадження стандартів ґендерної рівності в діяльність усіх органів державної влади. Одним із найбільш пріоритетних завдань реалізації державної ґендерної політики на сучасному етапі є розбудова інституційної спроможності органів державної влади та органів місцевого самоврядування на всіх рівнях публічної влади [21, с. 147]. Функціонування організаційного механізму забезпечення ґендерної політики повинно ґрунтуватись на високому рівні координації внутрішньовідомчих та міжвідомчих суб'єктів державної влади.

Не слід недооцінювати просвітницькі заходи (підвищення обізнаності) з імплементації ґендерної політики, а також освітні заходи, особливо ті, що стосуються впровадження ґендерної складової в навчальний процес підготовки фахівців у сфері публічного управління та адміністрування. Такий системний підхід формує в майбутніх управлінців ґендерну компетентність, тобто правильне сприйняття та врахування збалансованого ґендерного підходу в процесі прийняття рішень відповідно до міжнародних норм та стандартів щодо ґендерної рівності. У словнику ґендерних термінів поняття «ґендерної компетентності» розглядається як соціально-психологічна характеристика людини, що дозволяє їй бути ефективною в системі міжстатевої взаємодії. Ґендерна компетентність особистості враховує:

— знання про існуючі ситуації ґендерної нерівності, фактори й умови, що їх викликають;

— вміння помічати й адекватно оцінювати ситуації ґендерної нерівності в різних сферах життєдіяльності;

— здатність не виявляти у своїй поведінці ґендерно-дискримінаційних практик;

— здатність вирішувати свої ґендерні проблеми, якщо вони виникають [22].

Заходи, пов'язані з роз'ясненням та масовим інформуванням із питань ґендерної рівності та урівноваження прав і можливостей їх реалізації чоловіками і жінками у сфері публічної влади, повинні впливати на розуміння, позитивне сприйняття та усвідомлення важливості дотримання таких засад у суспільстві.

Висновки

Отже, враховуючи функціонал у публічних органах, аналізуючи постаті відомих жінок при владі як в Україні, так і в інших країнах, можна підсумувати, що найбільша ефективність праці жінок спостерігається у сферах соціального захисту, охорони здоров'я, освіти та екології.

Однозначно збільшується результативність у ґендерно-збалансованому колективі, що полягає в підвищенні показників роботи, ефективності, «двоїстості» підходу до вирішення проблем. Із цього приводу Аристотель писав: «Державу варто вважати поділеною на дві частини – чоловіче і жіноче населення. При тому державному ладі, де погано налагоджена справа зі становищем жінок, половина держави неминуче виявляється беззаконною» [23].

Водночас проаналізовані механізми ґендерної рівності передових країн свідчать, що достатнє представництво жінок у публічних органах влади демонструє зрілість громадянського суспільства та забезпечує певною мірою сталий розвиток держави, а державна політика характеризується гуманністю та стабільністю. Однак в Україні, як і у багатьох інших країнах, попри позитивні зміни спостерігається суттєвий дисбаланс ґендерного представництва в органах публічної влади.

З огляду на це вважаємо, що ґендерна політика в органах публічної влади повинна реалізовуватися за такими основними напрямами:

— створення умов для рівних можливостей у користуванні правами та свободами;

— ґендерно-урівноважений кадровий склад;

— збалансоване врахування інтересів жінок та чоловіків при здійсненні держав-

но-владних повноважень, зокрема в процесах розробки програм та проєктів;

– ґендерно-збалансована впливовість при ухваленні рішень управлінського характеру в національних, регіональних та місцевих масштабах;

– справедливі вимоги до результативності роботи незалежно від статі;

– рівний доступ до розподілу ресурсів;

– створення рівних умов для розвитку (особистого, професійного) та самореалізації в різних сферах суспільного життя;

– здійснення повноважень на началах партнерських відносин, а не конкуренції із протилежною статтю.

Держава, проголошуючи права людини найвищою соціальною цінністю та дбаючи про їх забезпечення, повинна визначити ґендерну рівність невід'ємною частиною своєї державної політики. Тільки збалансоване поєднання в одній команді чоловіків та жінок надає конкурентні переваги. Ефективна реалізація ґендерної політики може привнести новий стиль управління в органах публічної влади, у якому такі характеристики, як емоційний інтелект, соціальна компетентність і суміжні здібності, будуть відігравати значну роль.

Література

1. Воронько Л. О. Гендерна політика в системі державної служби: поняття і сутність. *Державне управління: теорія та практика*. 2012. № 2. С. 3–9. URL: http://nbuv.gov.ua/j-pdf/Dutp_2012_2_10.pdf (дата звернення: 02.09.2022).

2. Ярошенко Є. В. Формування та реалізація державної політики з ґендерної паритетності у сфері публічного управління: дис. … канд. наук з держ. упр. : 25.00.02. Київ, 2020. 234 с.

3. Глобальний індекс гендерного розриву: Україна втратила 15 позицій // Радіо Свобода : сайт. 31.03.2021. URL: https://www.radiosvoboda.org/a/news-global-gender-gap-index/31179599.html (дата звернення: 02.09.2022).

4. Biroli F. Violence against Women and Reactions to Gender Equality in Politics. *Politics & Gender*. 2018. No. 14 (4). Pp. 681–685.

5. Про Цілі сталого розвитку України на період до 2030 року : Указ Президента України від 30.09.2019 № 722/2019 // База даних «Законодавств України» / Верховна Ради України. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/722/2019 (дата звернення: 02.09.2022).

6. Цілі сталого розвитку Україна 2020: моніторинговий звіт // Державна служба статистики України : офіц. сайт. URL: https://ukrstat.gov.ua/csr_prezent/2020/ukr/st_rozv/publ/SDGs%20Ukraine%202020%20Monitoring_12.2020ukr.pdf (дата звернення: 02.09.2022).

7. Державна служба статистики України : офіц. сайт. URL: http://www.ukrstat.gov.ua (дата звернення: 02.09.2022).

8. Баласинович Н. О. Гендерна демократія: особливості становлення в Україні. *Політикус*. 2020. № 5. С. 29–34.

9. Чернявський С. Розуміння маскулінності та ґендерної рівності в секторі безпеки України : аналіт. доп. Київ : Нац. акад. внутр. справ, 2020. 98 с.

10. Mandell B., Pherwani S. Relationship between emotional intelligence and transformational leadership style. *Journal of Business and Psychology*. 2003. No. 17 (3). Pp. 387–404.

11. Samilyk L., Teremetskyi V., Milevska A., Lytvyn N., Artemenko O., Kondratyuk-Antonova T. Implementation of gender policy in the public authorities Implementation of gender policy in the public authorities. *Journal of Legal, Ethical and Regulatory Issues*. 2021. Vol. 24, Spec. Iss. 6. URL: https://www.abacademies.org/articles/implementation-of-gender-policy-in-the-public-authorities.pdf (дата звернення: 02.09.2022).

12. Rees T. Reflections on the uneven development of gender mainstreaming in Europe. *International Feminist Journal of Politics*. 2005. No. 7 (4). Pp. 555–574.

13. Функціональний аналіз обсягу та розподілу повноважень на загальнодержавному, регіональному та місцевому інституціональних рівнях для реалізації гендерної політики : проект. Серпень 2019 // Лабораторія законодавчих ініціатив : сайт. URL: https://parlament.org.ua/wp-content/uploads/2019/09/gender_final1.pdf (дата звернення: 02.09.2022).

14. Гидденс Э. Социология. М. : Едиториал, 2012. 532 с.

15. Demir D. The impact of electoral gender quotas on women's representation in legislative decision-making bodies. 2019 // OpenUCT : сайт. URL: http://hdl.handle.net/11427/31594 (дата звернення: 02.09.2022).

16. Стратегія ґендерної рівності Ради Європи на 2018–2023 рр. // Council of Europe : офіц. сайт. URL: https://rm.coe.int/prems-041318-gbr-gender-equality-strategy-2023-ukr-new2/16808b35a4 (дата звернення: 02.09.2022).

17. Downes R., Nicol S. Designing and implementing gender budgeting – a path to action. *OECD Journal on Budgeting*. 2020. Vol. 20, Iss. 2. Pp. 67–96. DOI: https://doi.org/10.1787/689198fa-en.

18. Biancone P., Secinaro S., Brescia V. The Popular Financial Reporting and Gender Accountability, the Integrated Approach in Municipalities and Public Bodies. *American International Journal of Contemporary Research*. 2017. Vol. 7. Pp. 91–101. URL: http://hdl.handle.net/2318/1652047 (дата звернення: 02.09.2022).

19. Ankita G. Women Representation in Local Bodies and Gender Sensitive Budget. *Journal of Commerce and Management Thought*. 2017. Vol. 8, Iss. 4. Pp. 703–714. DOI: https://doi.org/10.5958/0976-478X.2017.00042.8.

20. Задоєнко К. О. Удосконалення організаційного механізму формування і реалізації ґендерної політики в Україні. *Публічне адміністрування: теорія та практика*. 2019. № 2. URL: http://nbuv.gov.ua/j-pdf/Patp_2019_1_9.pdf (дата звернення: 02.09.2021).

21. Щербак Н. В. Інституційне забезпечення реалізації державної ґендерної політики в умовах реформування державного управління. *Право та державне управління*. 2020. № 3. С. 141–149. DOI: https://doi.org/10.32840/pdu.2020.3.21.

22. Ґендерна компетентність // Словник ґендерних термінів : сайт. URL: http://a-z-gender.net/ua/genderna-kompetentnist.html (дата звернення: 02.09.2022).

23. Філософія : навч. посіб. / Ю. М. Вільчинський, Л. В. Северин-Мрачковська, О. Б. Гаєвська та ін. Київ : КНЕУ, 2019. 368 с.

List of References

1. Voronko L.O., 2012. Gender policy in the civil service system: concept and essence [Henderna polityka v systemi derzhavnoi sluzhby: poniattia i sutnist]. *Derzhavne upravlinnia: teoriia ta praktyka*, [online] No. 2, pp. 3–9. Available at http://nbuv.gov.ua/j-pdf/Dutp_2012_2_10.pdf [Accessed 2 September 2022].

2. Yaroshenko E.V., 2020. *Formation and implementation of state policy on gender parity in the field of public administration [Formuvannia ta realizatsiia derzhavnoi polityky z hendernoi parytetnosti u sferi publichnoho upravlinnia]*. Ph.D. dissertation. State Employment Service of Ukraine Training Institute.

3. Global gender gap index: Ukraine lost 15 positions [Hlobalnyi indeks hendernoho rozryvu: Ukraina vtratyla 15 pozytsii]. Radiosvoboda: website, [online] Available at https://www.radiosvoboda.org/a/news-global-gender-gap-index/31179599.html [Accessed 2 September 2022].

4. Biroli F., 2018. Violence against Women and Reactions to Gender Equality in Politics. *Politics & Gender*, No. 14, pp. 681-685.

5. About the Sustainable Development Goals of Ukraine for the period until 2030 [Pro Tsili staloho rozvytku Ukrainy na period do 2030 roku]: Decree of the President of Ukraine dated September 30, 2019 No 722/2019 [Ukaz Prezydenta Ukrainy vid 30.09.2019 No 722/2019], [online] Available at https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/722/2019 [Accessed 2 September 2022].

6. Sustainable development goals Ukraine 2020: monitoring report [Tsili staloho rozvytku Ukraina 2020 : monitorynhovyi zvit]. State Statistics Service of Ukraine: official website [Derzhavna sluzhba statystyky Ukrainy: ofits. sait]. Available at https://ukrstat.gov.ua/csr_prezent/2020/ukr/st_rozv/publ/SDGs%20Ukraine%202020%20Monitoring_12.2020ukr.pdf [Accessed 2 September 2022].

7. State Statistics Service of Ukraine: official website [Derzhavna sluzhba statystyky Ukrainy : ofits. sait], [online] Available at http://www.ukrstat.gov.ua [Accessed 2 September 2022].

8. Balasynovych N.O., 2020. Gender democracy: features of formation in Ukraine

[Henderna demokratiia: osoblyvosti stanovlennia v Ukraini]. *Politikus*, No. 5, pp. 29-34.

9. Cherniavskyi S., 2020. *Understanding masculinity and gender equality in the security sector of Ukraine [Rozuminnia maskulinnosti ta hendernoi rivnosti v sektori bezpeky Ukrainy]*. Kyiv: Natsionalna akademiia vnutrishnikh sprav.

10. Mandell B. and Pherwani S., 2003. Relationship between emotional intelligence and transformational leadership style. *Journal of Business and Psychology*, No. 17, pp. 387-404.

11. Samilyk L., Teremetskyi V., Milevska A., Lytvyn N., Artemenko O. and Kondratyuk-Antonova T., 2021. Implementation of gender policy in the public authorities Implementation of gender policy in the public authorities. *Journal of Legal, Ethical and Regulatory Issues*, [online] Vol. 24, Spec. Iss. 6. Available at https://www.abacademies.org/articles/implementation-of-gender-policy-in-the-public-authorities.pdf [Accessed 2 September 2022].

12. Rees T., 2005. Reflections on the uneven development of gender mainstreaming in Europe. *International Feminist Journal of Politics*, No. 7, pp. 555-574.

13. Functional analysis of the scope and distribution of powers at the national, regional and local institutional levels for the implementation of gender policy: проект [Funktsionalnyi analiz obsiahu ta rozpodilu povnovazhen na zahalnoderzhavnomu, rehionalnomu ta mistsevomu instytutsionalnykh rivniakh dlia realizatsii hendernoi polityky]. August 2019. Laboratory of legislative initiatives: website [Laboratoriia zakonodavchykh initsiatyv: sait]. Available at https://parlament.org.ua/wp-content/uploads/2019/09/gender_final1.pdf [Accessed 2 September 2022].

14. Giddens E., 2012. *Sociology [Sotsiologiya]*. Moscow: Editorial.

15. Demir D., 2019. *The impact of electoral gender quotas on women's representation in legislative decision-making bodies*. [online] OpenUCT. Available at http://hdl.handle.net/11427/31594 [Accessed 2 September].

16. Gender Equality Strategy of the Council of Europe for 2018–2023 [Stratehiia hendernoi rivnosti Rady Yevropy na 2018–2023 rr.]. Council of Europe: official website. Available at https://rm.coe.int/prems-041318-gbr-gender-equality-strategy-2023-ukr-new2/16808b35a4 [Accessed 2 September].

17. Downes R. and Nicol S., 2020. Designing and implementing gender budgeting – a path to action. *OECD Journal on Budgeting*, Vol. 20, Iss. 2, pp. 67-96. https://doi.org/10.1787/689198fa-en.

18. Biancone P., Secinaro S. and Brescia V., 2017. The Popular Financial Reporting and Gender Accountability, the Integrated Approach in Municipalities and Public Bodies. *American International Journal of Contemporary Research*, [online] Vol. 7, pp. 91-101. Available at http://hdl.handle.net/2318/1652047 [Accessed 2 September 2022].

19. Ankita G., 2017. Women Representation in Local Bodies and Gender Sensitive Budget. *Journal of Commerce and Management Thought*, Vol. 8, Iss. 4, pp. 703-714. https://doi.org/10.5958/0976-478X.2017.00042.8.

20. Zadoienko K.O., 2019. Improving the organizational mechanism for the formation and implementation of gender policy in Ukraine [Udoskonalennia orhanizatsiinoho mekhanizmu formuvannia i realizatsii hendernoi polityky v Ukraini]. *Publichne administruvannia: teoriia ta praktyka*, [online] No. 2. Available at http://nbuv.gov.ua/j-pdf/Patp_2019_1_9.pdf [Accessed 2 September 2022].

21. Scherbak N.V., 2020. Institutional support for the implementation of state gender policy in the context of public administration reform [Instytutsiine zabezpechennia realizatsii derzhavnoi hendernoi polityky v umovakh reformuvannia derzhavnoho upravlinnia]. *Pravo ta deržavne upravlìnnâ – Law and Public Administration*, No. 3, pp. 141-149. https://doi.org/10.32840/pdu.2020.3.21.

22. Gender competence [Genderna kompetentnist]. Dictionary of gender terms: website. Available at http://a-z-gender.net/ua/genderna-kompetentnist.html [Accessed 2 September 2022].

23. Vilchynskyi Yu.M., Severin-Mrachkovska L.V., Haievska O.B. et al., 2019. *Philosophy [Filosofiia]*. Kyiv: KNEU.

V. I. Teremetskyi,
Doctor of Juridical Sciences, Professor, Academy of Labour, Social Relations and Tourism (Kyiv), Constitutional, Administrative and Financial Law Department (head), e-mail: vladvokat333@ukr.net;
N. A. Lytvyn,
Doctor of Juridical Sciences, Professor, Taras Shevchenko National University of Kyiv, Department of Service and Medical Law (professor), e-mail: Lna_70@ukr.net;
L. O. Samilyk,
Candidate (Ph.D.) of Juridical Sciences, Docent, State Tax University (Irpin), Department of Private Law (associate professor), e-mail: sa4345@ukr.net

IMPLEMENTATION OF GENDER POLICY IN PUBLIC AUTHORITIES

It is indicated that the issue of gender inequality is recognized at the global level, as the presence of women in public space is limited in many countries. The factors that slow down the process of increasing gender equality in public authorities are identified, which are the lack of a comprehensive system of implementation of gender policy at various levels and structures, insufficient program planning in this area and lack of analytical and statistical information on certain aspects of gender policy. It was noted that there is currently a significant gap in three gender dimensions in the field of public authorities: availability, salary, seniority.

Based on the analysis of gender policy and gender parity in public administration, the essence of gender policy in the sphere of public authorities has been determined, the need for its formation and implementation has been substantiated. The most effective tools of gender integration, such as gender statistics, gender analysis, and gender budgeting, have been identified. The characteristics of a modern manager, which are characteristic to a certain extent of women and put them on a competitive level, have been highlighted. It has been proven that emotional intelligence, social competence and related abilities play a key role in the process of public management.

Strategies used by various states to overcome inequality between men and women and effective measures in this direction, such as gender quotas, the existence of an ombudsman institute for equality in rights and opportunities between women and men, etc., have been considered. The main directions of effective implementation of gender policy, which can bring a new style of management in the sphere of public authorities, have been substantiated. Attention is focused on the importance of educational measures on the implementation of gender policy, especially those related to the introduction of a gender component into the educational process of training specialists in the field of public management and administration.

Key words: *gender policy, gender equality, gender policy in the civil service system, principle of equality, public administration, protection of human rights.*

ПРОЦЕСУАЛЬНІ ЗАСАДИ ОЦІНКИ ДОКАЗІВ

СЛІНЬКО Дмитро Сергійович - доктор юридичних наук, доцент Харківський національний університет імені В.Н. Каразіна

https://orcid.org/0000-0001-7793-3667

СЛІНЬКО Сергій Вікторович - доктор юридичних наук, професор Харківський національний університет внутрішніх справ

orcid.org/0000-0001-8611-3759

ШНЯГІН Олександр Геннадійович - кандидат юридичних наук, в.о. завідувач кафедри права Прикарпатського інституту ім. М. Грушевського ПрАТ «ВНЗ «Міжрегіональна Академія управління персоналом», директор АО «СТОЛИЧНА ПРАВОВА ГРУПА»

УДК 341.131

DOI 10.32782/LAW.UA.2022.3.6

На підставі юридичних конструкції, які встановлені загальною та спеціальною теорією кримінального права та процесу розглянуто теоретичні та практичні елементи доказів та доказування обставин кримінального правопорушення, злочину. Визначенні прогалини в нормах матеріального та процесуального права. Наукова новизна статті полягає в тому, що під час комплексного дослідження теоретичних положень доказів надано практичний механізм збирання, оцінки доказів, визначені прогалини між проведеним досудовим розслідуванням та судовим розглядом кримінального провадження. Доведено, що основне завдання кримінального провадження залишається його швидке, повне, неупереджене проведення досудового розслідування, з метою судового розгляду, щоб кожний, хто вчинив кримінальне правопорушення, злочин був притягнутий до відповідальності в міру вини, до кожного учасника повинна бути застосована процесуальна процедура.

Теоретичні положення статті гуртуються на наукових позиціях вчених, їх монографічних публікаціях, які постійно, по-новому, визначають окремі теоретичні положення та сьогодні є пластом для удосконалення кримінального процесу. Практичне значення статті може бути встановлено для користування органів кримінальної юстиції.

Ключові слова: закон, докази, доказування, гарантії, кримінальне правопорушення, органи кримінальної юстиції, суддя, прокурор, адвокат, підозрюваний, обвинувачений.

Актуальність статті

Не підлягає сумніву, що під час проведення досудового розслідування слідчий, прокурор, слідчий суддя повинні визначити питання про належність, допустимість доказів до обставин, що підлягають доказуванню у кримінальному провадженню, визначити залежить їх не тільки від природи, але від правової можливості застосування у разі встановлення вини підозрюваного, обвинуваченого. Необхідно зазначити, що сукупність доказів повинна встановлюватися таким чином, щоб не тільки слідчий, прокурор, суддя мали теоретичний та практичний підхід до їх оцінки, а також сторони процесу і учасники, які на початку досудового розслідування повинні, з одного боку встановити факт доказу на підставі наданих слідчим відомостей про факти, а саме спеціалістом, експертом, які надають висновок про доказування обставин вчинення кримінального правопорушення, злочину. З іншої сторони, докази повинні бути забезпечені гарантіями їх процесуального та процедурного встановлення. Сторона захисту має право прийняти участь в оцінки доказів.

Основа доказування у кримінальному процесі включає до себе декілька загальних питань, зокрема, слідчий, прокурор, суддя повинні встановити факт, фактичні данні, відомості про факти обставин вчинення кримінального правопорушення. Встановити подію, час, місце, спосіб, вид кримінального злочину. По-друге, питання походження, окремі специфічні елементи вчинення

злочину та визначення особи, яка вчинила злочин. Основне питання, що встановлено чинним законодавством полягає в тому, у відношенні потерпілої сторони, суспільства, держави до результатів вчинення кримінального правопорушення, визначення розміру матеріальної шкоди, процесуальних витрат, обставин, що впливають на ступень тяжкості та характеризують підозрюваного, обвинуваченого. Сторона обвинувачення та суддя під час оцінки доказів не має права звертати увагу на окремо встановлений факт, який процесуально закріплений, як доказ. Всі докази повинні бути оцінені тільки у їх сукупності.

Ретроспективний аналіз класичної та англосаксонської правової системи надає підстави для визначення засади встановлення доказів на підставі формального та обвинувального принципу. Сутність даної засади полягає в тому, що докази визначені законом тому суддя пов'язаний даним правилом під час їх оцінки.

Ст. 94 КПК України встановлює оцінку доказів за внутрішнім переконанням, яке ґрунтується на всебічному, повному, неупередженому дослідженні всіх обставин кримінального провадження, керуючись законом, оцінюючи кожний доказ с точки зору їх належності, допустимості під час прийняття процесуального рішення. Механізм даної оцінки можна визначити у наступних компонентах. По-перше, сторона обвинувачення та суддя повинні встановити загальні елементи вчинення кримінального правопорушення, зібрати всі фактичні данні, які свідчать про факт вчинення злочину. По-друге, суддя повинен виключити можливість процесуальної помилки під час оцінки доказів та встановити істину, що свідчить про вину обвинуваченого. Кримінальний та процесуальний закон встановлюють засади оцінки доказів тільки на підставі їх ретельної, ґрунтовної перевірки під час судового розгляду. Тільки судові докази можуть бути покладені у вирок. Остане, на що необхідно звернути увагу, це процесуальний підхід судді під час оцінки доказів, а саме чинне законодавство надає можливість суддя самостійно приймати рішення щодо доказів та вини обвинуваченого. Ніхто не має право втручання у судову діяльність.

Дані актуальні положення визначені загальною теорією кримінального процесу, вони відображають теоретичні та практичні положення, окремі елементи механізму правової діяльності органів кримінальної юстиції та суду. Незважаючи на низку монографічних видань, наукових публікацій щодо доказів, їх сутності, збирання, оцінки, актуальність та теоретичне визначення, прогалини чинного законодавства, які визначає практика залишаються.

Мета статті включає до себе визначення системи доказів з точки зору їх практичної сторони. Необхідно запропонувати окремі елементи механізму збирання на підставі сукупності, оцінки доказів за участі сторін процесу, інших учасників, що допомагають визначити правила процедуру моделювання доказів у кримінальному провадженні, оскільки слідчий, прокурор, суддя не бувають присутніми під час вчинення кримінального правопорушення, злочину, але на підставі своєї життєдіяльності, теоретичних та практичних знань, юридичної кваліфікації мають можливість встановити всі обставини кримінального злочину. Окремі практичні елементи збирання та оцінки доказів у чинному законодавстві України не відповідають практичним положенням. Чинне законодавство встановило тезу, на підставі якої кримінальне право та процес під час зважування вини злочинця, тяжкості вчиненого злочину на перший план ставить соціальну та суспільну небезпеку особи, що підозрюється у вчинені кримінального правопорушення, застосовує міри захисту, згідно ст. 2 КПК України, а саме захист особи, суспільства та держави від кримінальних правопорушень. Однак, як проводити досудове розслідування щодо встановлення особи підозрюваного, на що звернути увагу в першу, або другу чергу, яким чином повинні будуватися докази вини та докази сторони захисту. Визначити дані аспекти проблеми необхідно як можна швидше.

Наукова новизна одержаних результатів полягає в тому, що під час комплексного

дослідження теоретичних положень доказів, визначення загальної та спеціальної теорії кримінального процесу необхідно надати практичний механізм збирання, оцінки доказів, визначити прогалини між проведеним досудовим розслідуванням та судовим розглядом кримінального провадження. Надати окремі теоретичні юридичні конструкції всіх обставин, що підлягають доказуванню у кримінальному процесі.

Теоретичні положення, які обґрунтовують наукову новизну статті включають аналіз теоретичних положень, що визначені низкою авторів, які звертали свою увагу на загальну теорію доказів та доказування у кримінальному процесі.

Необхідно звернути увагу на монографічні публікації, статті, виступи на конференціях вчених, зокрема Ю.П. Алейнін, С.А. Альперт, Ю.В. Баулін, Т.В. Варфоломеєва, Т.Б. Вільчик, В.В. Вапнярчук, Ю.М. І. С. Галаган, Д.С. Сусло, І.В. Гловюк, В.П. Гмирко, Грошевой, В.А. Журавель, О.В. Капліна, В.О. Коновалова, М.М. Міхеєнко, В.М. Стратонов, С.М. Стахівський, Л.Д. Удалова, О.Г. Шило та ін.

Основні теоретичні викладки вчених можна визначити у наступних напрямках. По - перше, загальною умовою правильності процесуального рішення по кримінальному провадженню є встановлена повнота доказів, які ретельно перевірені під час судового розгляду та відповідають засадам законності, всебічності, повноти, об'єктивності тощо. По – друге, судова діяльність повинна бути підкріплена встановленими фактами, які вказують на вину обвинуваченого. Достовірність факту є математична визначеність обставин кримінального правопорушення. В даному разі він повинен відповідати історичним та емпіричним положенням.

Виходячи з історичних елементів суддя встановлює обставини, які мали місце у минулому за допомогою проведення судових дій. Оскільки він не був присутній під час вчинення злочину він повинен змоделювати обставини злочину таким чином, за допомогою учасників судового розгляду, таким чином щоб визначити істину та бути впевненим, що обвинувачений виновен.

Емпіричні конструкції передбачають впевненість судді, який покладає у процесуальне рішення всі обставини, вчинення обвинуваченим, кримінального правопорушення. У вироку суддя вказує безпідставну впевненість вини обвинуваченого. Механізм складання вироку передбачає визначення всіх недоліків досудового розслідування, що встановлені під час судового розгляду, обставини перевірки показань та висновків експерта, спеціаліста. Перше значення в даному разі набуває засада законності застосування кримінального та процесуального закону. Судовий розгляд визначається на підставі гіпотези, а саме обставин, що свідчать про відсутність вини. Другий елемент включає загальну теорію кримінального процесу, зокрема розгляд вини обвинуваченого та докази на підставі засади презумпції невинуватості, забезпечення доведення вини з боку слідчого, прокурора, забезпечення права на захист. Всі сумніви повинні трактуватися на користь обвинуваченого.

Ю.П. Аленін, С.А. Альперт, Т.В. Варфоломеєва, Т.Б. Вільчик, Ю.М. Грошевой, О.В. Капліна, О.Г. Шило, Л.Д. Удалова та ін. вказували, що у разі встановленого законодавством механізму доведення вини з боку сторони обвинувачення повинен протистояти механізм встановлення невинуватості, якій засновано на засадах справедливості та використовуються стороною захисту. Основні положення включають до себе участь адвоката, забезпечення правової допомоги, роз'яснення прав, обов'язків та гарантій обвинуваченому [1; 2; 4; 5; 10; 12; 17].

Необхідно звернути увагу на окремі сумніви щодо встановлення обставин кримінального правопорушення, злочину. З одного боку, механізм встановлення сумнівів вказує на їх користь відносно обвинуваченого, згідно засади презумпції невинуватості. Інша сторона передбачає сумніви, що виходять з загальних елементів відволікання міркувань, а не з обставин кримінального провадження, хитість висловлювань учасників процесу, яка полягає в обмані, неможливості бути впевненим. В даному разі суддя не має права проголосити вирок на підставі сумнівів, що викликані матеріалами кримінального провадження. Необхідно

зазначити, що сучасний кримінальний процес не має середини між обвинуваченням та виправдуванням. Перед суддею стоїть питання складання вироку на підставі обвинувальних або виправдувальних доказів. На чашу ваг покладені рівні обставини фактичних даних, незважаючи на їх різну ступень. Суддя повинен скласти та проголосити виправдувальний вирок.

В.М. Стратонов, С.М. Стахівський, М.М. Міхеєнко та ін. вважали, що доказування передбачає своїм предметом спірні обставини кримінального правопорушення, злочину. Кримінальний процес повинен залишити всі зайві елементи, що не входять до головного факту доказування. Докази повинні допускатися тільки ті, що визначені природою людського пізнання [14; 15; 16].

В.В. Вапнярчук, І. С. Галаган, Д.С. Сусло, І.В. Гловюк, В.П. Гмиирко та ін. зазначали, що панування визнання вини підозрюваним, обвинуваченим підчас досудового розслідування та судового розгляду, як доказ не повинен мати першочергового значення. Практика має багато прикладів коли підозрюваний приймав на себе вину, незважаючи на відсутність доказової бази. Аналіз визначення даних помилок досудового провадження можна сконцентрувати у наступному. По-перше, застосування відносно підозрюваного тиску, обману, погроз тощо. По-друге, підозрюваний зрозумів, що відносно нього може бути застосовано обмеження свободи, щоб уникнути даних обставин він йде на погодження слідства щодо визнання вини, хоча не вчиняв злочину. Підозрюваний може зробити фальшиву заяву про вчинення злочину, щоб страждати за своїх близьких. По-третє, порушення кримінального процесуального закону, а саме відмова: у спілкуванні адвоката, захисника; повідомлення про затримання особи його сім'ї; проведення допиту підозрюваного, як свідка тощо.

Можна констатувати, що слідчий, який с початку досудового розслідування має намір обвинувачення, а не встановлення об'єктивної істини не повинен проводити досудове розслідування. Всі факти визнання вини обвинуваченим повинні пройти ретельну перевірку під час судового розгляду. Якщо суддя встановить порушення чинного законодавства, він повинен прийняти рішення про складання виправдувального вирок. Крім того всі аспекти порушення закону повинен перевірити суд вищої апеляційної інстанції [6; 7; 8; 9].

Ю.В. Баулін, В.А. Журавель, В.О. Коновалова, В.М. Стратонов та ін. проаналізували елементи дачі ложних показань окремими учасниками досудового та судового провадження. Основний зміст їх теоретичних та практичних висновків полягає в тому, що в окремих випадках свідок не має можливості точно вказати на обставини вчинення злочину, оскільки його життєдіяльність, практичний досвід не дозволяє точно вказати на елементи фактичних даних; іноді свідок забуває елементи злочину тощо. Практика має приклади коли відносно свідка здійснюється тиск з боку підозрюваного. Всі факти ложних показань повинні бути встановлені тільки на підставі свій сукупності доказів, що вказують на вину або невинуватість обвинуваченого [3; 11; 13; 16].

Аналіз їх теоретичних положень можна визначити у наступних юридичних конструкціях, а саме показання учасників процесу, зокрема свідків є належними доказами, на підставі яких суддя має право визнати факт вчинення кримінального правопорушення, злочину та отримати відповідь на вину обвинуваченого та істини по кримінальному провадженню. Однак, правова основа показань включає до себе їх перевірку та сукупність зі всьома іншими доказами. Показання не повинні мати суттєві протиріччя між всіма учасниками процесу. Слідчий, прокурор повинні під час перевірки показань бути впевнені, що учасник процесу не має недоліків під час оцінки події кримінального правопорушення. Свідок повинен надати деталі обставин вчинення злочину, так як він їх оцінює. Крім того суддя повинен прийняти на увагу, що пам'ять людини має окремі обмеження та може сприймати фактичні данні не в деталях, а уявляти окремі риси, виходячи зі своїх практичних навичок. Під час оцінки показань суддя повинен врахувати стать, вік, статус учасника процесу. Не можна проводити допит свідка більш ніж одну годину. Потрібно робити пе-

рерву, оскільки втома свідка може привести до втрати цілісної картини показань.

Таким чином можна сказати, що недоліки оцінки показань під час складних кримінальних обставин можуть бути частим явищем у разі судового розгляду кримінального провадження. Суддя повинен оцінювати всі показання у сукупності з іншими доказами та прийняти справедливе судове рішення.

Виклад загального матеріалу

Теоретичні положення доказів були предметом розгляду вченими, які надали розподіл на види, форми, групи. Окремі положення мають теоретичні та практичні спірні аспекти. Незважаючи на протиріччя з опонентами, основні елементи доказів мають чітку структуру.

Теорія кримінального процесу визначає наступні види доказів, а саме: обвинувачені, виправдувальні; прямі та не прямі; формальні, не формальні докази; вербальні не вербальні; досконалні не досконалні; належні, допустимі не допустимі.

Сутність розподілу можна визначити на підставі практичних підходів у разі оцінки доказів, а саме прямі та не прямі, допустимі або недопустимі докази. Не прямі докази (косвіни) мають велику різноманітність яку вони свідчать по відношенню доказовим фактам. Не прямі докази можуть бути відсутні під час досудового розслідування, або слідчий приймає процесуальне рішення про їх відсутність, а схиляється тільки до прямих доказів. В іншому разі не прямих (косвінних) доказів може бути багато, вони всі будуть свідчити про одне, що підозрюваний знаходився у тому місті де був вчинений злочин. Не прямі докази надають слідчому можливість направити досудове розслідування та запропонувати встановити версії.

В.О. Коновалова розкриває зміст версій та визначає, що вони повинні викривати підозрюваного у вчинені злочину. Необхідно зрозуміти, що між словом та справою у людини має бути великий розрив. По- перше, не завжди людина, яка погрожує може вчинити кримінальне правопорушення. По-друге, не завжди, особа, яка має інтерес у вчинені злочину може його скоїти. Потретє, під час проведення обшуку у підозрюваного може бути виявлено засоби вчинення злочину, а саме у лікаря ліки, які мають отруту, однак в даному разі слідчий, прокурор повинні перевірити всі версії підозрюваного та надати правову оцінку [13].

Процесуальне значення не прямих доказів включає до себе неможливість оголошення обвинувального вироку на їх підставі.

Недопустимі докази у ст. ст. 87-88 КПК України визначені фактичні дані, факти, відомості про факти та докази, які отримані внаслідок істотного порушення прав та свобод людини. Закон пояснює, що істотні порушення прав людини включають до себе проведення процесуальних, слідчо-розшукових дій, які потребують попереднього дозволу суду. На підставі ухвали слідчого судді слідчий, прокурор мають право проведення окремої категорії слідчо розшукових дій, які тимчасово обмежують процесуальні права та свободи людини. При цьому закон не забороняє слідчому проведення обшуку без ухвали слідчого судді, у разі можливої втрати доказів вини підозрюваного.

Другий аспект включає до себе отримання доказів внаслідок катування, жорстокого, нелюдського або такого, що принижує гідність особи, поводження або погрози застосування такого поводження. В даному разі можна визначити два положення.

По-перше передбачає проведення слідчих розшукових дій, після затримання підозрюваного, за участю адвоката, який захищає права учасника процесу. Вони мають можливість спілкування необмежено для визначення позиції захисту. В даному разі отримання доказів з порушенням закону не можливо, оскільки адвокат є гарантом забезпечення прав підозрюваного. Другий елемент визначає отримання показань чи пояснень від особи, яка не була повідомлена про своє право відмовитися від дачі показань та не відповідати на запитання, або їх отримання з порушенням цього права. Практика знає багато прикладів коли затриману особу, що підозрюється у вчинені кримінального правопорушення допитують як свідка. Слідчий в даному разі вводить в обману підозрюваного, не допускає до нього адвоката. Підозрюваний опинився в такому правовому становище, що він не може

віддавати собі відповідь як він повинен поступити. Слідчий використовує момент, що підозрюваний не знає закону, не має можливості його трактувати тому отримує показання, що можуть бути використані проти підозрюваного. Суддя, під час судового розгляду повинен виключити показання, що отримані слідчий без- забезпечення засобів захисту та шляхом обману.

Наступний аспект передбачає порушення права на перехресний допит. Під час проведення даної слідчої розшукової дії слідчий повинен надати можливість участі адвоката, уникати обвинувальної позиції та забезпечити гарантії прав учасників процесу. Важливою гарантією є технічне забезпечення проведення слідчих розшукових дій. Всі питання, що виникають під час даної слідчої дії повинні фіксуватися як письмово так і технічно.

Прикладом є судове провадження, коли суддя під час судового розгляду став переглядати перехресний допит між учасниками процесу. Адвокат звернув увагу суду на те, що у підозрюваного, обвинуваченого на обличчі є синяк, якій був відображено на моніторі. Висновок який зробив захисник це те, що відносно підозрюваного було застосовано тиск, фізичне насильство. В даному разі, адвокат вважав, що докази, що отримані під час перехресного допиту є недопустимими. Суддя погодився з клопотанням захисника та задовольнив його.

Закон надає право суду визнати недопустимих доказів допустимими у окремих випадках, якщо: сторони під час судового розгляду прийшли до висновку та погодилися, що докази можуть бути визнані допустимими; вони подаються для доказування щодо обставин кримінального правопорушення, за підозрюваний, обвинувачений вчинив їх; якщо підозрюваний, обвинувачений використав докази для дискредитації свідка.

Якщо розглядати допустимість доказів то необхідно звернути увагу на проблему, яку встановлено чинним законодавством, зокрема щодо повноважень дізнавача під час проведення дізнання. Його повноваження мають суттєві відмінності зі слідчим, хоча за законом процесуальні повноваження слідчого визначені повною мірою. Однак, дізнавач має право до початку досудового розслідування отримати пояснення, провести слідчі розшукові дії щодо встановлення обставин кримінального правопорушення. Слідчий суддя має права визнати доказами пояснення учасників процесу, як докази. Дане положення має протиріччя між процесуальними повноваженнями слідчого та дізнавача, негативно впливає на проведення досудового розслідування. Необхідно привести ст. 40 та ст. 40-1 КПК України до єдиного змісту, оскільки докази, які отримує дізнавач, в окремих випадках порушують права, свободи та гарантії учасників процесу.

Висновок

Можна надати підстави для визначення охарактеризованих структурних ознак та функціональних елементів доказів, які повинні бути об'єктивними, відображати сутність обставин кримінального правопорушення. Докази не повинні бути обвинувальними або виправдувальними, як слідчий, прокурор повинні встановити істину у кримінальному провадженні та вину або невинуватість підозрюваного, обвинуваченого. Суддя під час судового розгляду перевіряє докази сторони обвинувачення, на підставі засади законності, справедливості та внутрішнього переконання. Вирок проголошується на підставі всіх перевірених доказів.

Література

1. Аленін Ю.П. Уголовно процесуальний кодекс Украины / Ю.П. Аленин. Одесса. Одесей. 2003. – 334с.

2. Альперт С.А. Кримінально процесуальні функції: поняття, система, суб'єкти. / С.А. Альперт. Харків. Основа. 1995. – 120с.

3. Баулін О.В. Провадження дізнання в Україні/ О,В, Баулін, С.І. Лук'янець, С.М. Стахівський – Київ. 1999. – 121с.

4. Варфоломеева Т.В. Криминалистика и профессиональная деятельность защитника /Т.В. Варфоломеева. – Киев. Вища школа. 1987. – 152с.

5. Вільчик Т.Б. Функції інституту адвокатури / Т.Б. Вільчик. Харків. 2017. – 320с.

6. Вапнярчук В.В. Ткеорія та практика кримінального процесуального доказування / В.В. Вапнярчук. Харків. Юрайт. 2017-408с.

7. Галаган І.С. Кримінальний процес Української РСР / І.С. Галаган, Д.С. сусло – Київ. Вища школа. 1970. – 252с.

8. Гловюк І.В. Кримінально-процесуальні функції: теорія, методологія та практика реалізації на основі положень кримінального процесуального кодексу України. /І.В. Гловюк. Одеса. Юрид. лит. 2015. – 712с.

9. Гмирко В.П. Кримінально судові докази: юридичне поняття чи дефініція? / В.П. Гмирко. Право України. 2014. - № 10, - С. 26-35.

10. Грошевой Ю. М. Кримінальний процес України : підручник / Ю. М. Грошевой, В. М. Хотенець ; за ред. Ю. М. Грошевого. - Харків : Право, 2000. - 487 с.

11. Журавель В.А. Проблеми теорії та методології криміналістичного прогнозування / В.А. Журавель. – Харків. Право. 1999. – 304с.

12. Капліна О.В. Кримінальний процес /О.В. Капліна, Ю.М. Грошевой, О.Г. Шило – Харків: Право, 2013, - 820с.

13. Коновалова В.Е. Версия: концепция и функции в судопооизводстве/ В.Е. Коновалова – Харьков. 2007. – 192с.

14. 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.

15. Стахівський С. М. Слідчі дії як основні засоби збирання доказів / С. М. Стахівський. - Київ : Атака, 2009. - 64 с.

16. Стратонов В.М. Кримінальна теорія пізнавальної діяльності / В.М. Стратонов – Херсон, 2009. – 440с.

17. Удалова Л.Д. Кримінально процесуальні гарантії діяльності адвоката / Л.Д. Удалова, С.Д. Савицька – Київ. КНТ. 2014. -169с.

18. Шило О. Г. Теоретико прикладні основи реалізації конституційного права людини і громадянина на судовий захист у досудовому провадженні в кримінальному процесі України / О. Г. Шило. - Харків : Право, 2011. - 472 с.

Slinko Dmytro Sergeevich,
Doctor of Law, Associate Professor
V. N. Karazin Kharkiv National University
E-mail: d.s.slinko@karazin.ua
Slinko Sergey Viktorovich,
Doctor of Law, Professor
Kharkiv National University of Internal Affairs
E-mail: s.slinko743@gmail.com
Shnyagin Oleksandr Gennadiyovych,
candidate of legal sciences, acting Head of the Department of Law of the Carpathian Institute named after M. Hrushevskyi PJSC "Interregional Academy of Personnel Management University", director of JSC "STOLYCHNA LAW GRUPA"

PROCEDURAL PRINCIPLES OF EVIDENCE EVALUATION

Based on legal constructions, which are established by the general and special theory of criminal law and process, the theoretical and practical elements of evidence and proving the circumstances of a criminal offense and crime are considered. Determining gaps in substantive and procedural law. The scientific novelty of the article lies in the fact that during a comprehensive study of the theoretical provisions of evidence, a practical mechanism for collecting and evaluating evidence was provided, and the gaps between the conducted pre-trial investigation and the judicial review of criminal proceedings were identified. It has been proven that the main task of criminal proceedings remains its quick, complete, impartial pre-trial investigation, with the purpose of trial, so that everyone who has committed a criminal offense, the crime is brought to justice to the extent of guilt, a procedural procedure must be applied to each participant. The theoretical positions of the article are based on the scientific positions of scientists, their monographic publications, which constantly, in a new way, define individual theoretical positions and today are a layer for improving the criminal process. The practical meaning of the article can be established for the use of criminal justice bodies.

Key words: law, evidence, proof, guarantees, criminal offense, criminal justice bodies, judge, prosecutor, lawyer, suspect, accused.

УЧАСТЬ ПРОКУРОРА У СУДОВОМУ РОЗГЛЯДІ СПРАВ ПРО ЗАСТОСУВАННЯ ПРИМУСОВИХ ЗАХОДІВ МЕДИЧНОГО ХАРАКТЕРУ

КУШПІТ Володимир Петрович - кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри кримінального права і процесу Навчально-наукового інститут права, психології та інноваційної освіти Національного університету «Львівська політехніка»

ORCID ID: 0000-0002-1664-6696
DOI 10.32782/LAW.UA.2022.3.7

Досліджувана у статті проблематика вбачає основним завданням прокурорської діяльності під час здійснення процесуального керівництва у кримінальних провадженнях щодо застосування примусових заходів медичного характеру забезпечення реальних гарантій захисту прав і законних інтересів цих осіб. При цьому принципово важливим для прокурора є усвідомлення його відповідальності за дотриманням законності у провадженнях зазначеної категорії. Встановлено, що специфіка участі прокурора у кримінальному провадженні в суді щодо застосування примусових заходів медичного характеру обумовлюється своєрідністю кола питань, які виносяться на розгляд суду в цьому різновиді судового провадження.

Ключові слова: прокурор, примусові заходи медичного характеру, судовий розгляд.

Постановка проблеми

Державні гарантії дотримання прав і свобод людини і громадянина є одним із найважливіших напрямів розвитку сучасного демократичного суспільства. Особливої ваги цей постулат набуває у сфері кримінального судочинства, якщо мова йде про обмеження свободи і особистої недоторканості та застосування примусових заходів медичного характеру (ПЗМХ). Насамперед, це обумовлено зростаючою динамікою вчинення кримінальних правопорушень неосудними особами.

Згідно з офіційними статистичними даними Офісу Генерального прокурора серед скерованих до суду обвинувальних актів окремо не вказується кількість направлених клопотань про застосування примусових заходів медичного характеру для розгляду по суті. Вказану категорію поглинає загальне поняття скерованих обвинувальних актів, у тому числі клопотань про застосування примусових заходів медичного та виховного характеру. Судити про кількість вказаних кримінальних проваджень можна з кількості поданих до слідчих суддів клопотань на стадії досудового розслідування та обраних запобіжних заходів у вигляді поміщення до закладу з надання психіатричної допомоги в умовах, що виключають її небезпечну поведінку.

Аналіз останніх досліджень і публікацій

Вказану проблематику в різних аспектах досліджували науковці: Ю. М. Антонян, Л. В. Багрій-Шахматов, В. М. Бурдін, С. Є. Віцин, М. Н. Голоднюк, В. О. Глушков, І. В. Жук, Г. М. Зільберблат, М. М. Книга, П. А. Колмаков, В. В. Лень, Н. А. Мирошниченко, Є. В. Мищенко, А. А. Музика, Г. В. Назаренко, А. П. Овчиннікова, Н. А.Орловська, Б. А. Протченко тощо.

Виклад основних положень

Реформа прокуратури, що невпинно триває в Україні, усебічно позначилася на зовнішніх і внутрішніх процесах функціонування відповідної системи. Після загальноінституційних і функціональних перетворень,

зміни конституційних повноважень прокуратуру України згідно з міжнародно-правовими стандартами прокурорської діяльності та статусу прокурорів позбавлено функції нагляду за додержанням і застосуванням законів, а з початком роботи Державного бюро розслідувань – і функції досудового розслідування.

Основним завданням прокурорської діяльності під час здійснення процесуального керівництва в кримінальних провадженнях щодо застосування примусових заходів медичного характеру (ПЗМХ) вбачається забезпечення реальних гарантій захисту прав і законних інтересів цих осіб. При цьому принципово важливим для прокурора є усвідомлення його відповідальності за дотриманням законності у провадженнях зазначеної категорії [1]. Так, відповідно до ч. 1 ст. 512 КПК України розгляд судом питань щодо застосування ПЗМХ здійснюється одноособово суддею в судовому засіданні за участю прокурора, обов'язковою участю фізичної особи, стосовно якої вирішується питання про застосування ПЗМХ, її законного представника та захисника згідно із загальними правилами КПК України [2].

За наслідками аналізу участі прокурорів у розгляді по суті клопотань про застосування ПЗМХ можна зробити висновок щодо поступового зменшення залишку нерозглянутих кримінальних проваджень щодо цієї вразливої з точки зору дотримання прав і свобод категорії учасників – осіб, які вчинили кримінальне правопорушення (злочин або кримінальний проступок) в умовах неосудності або обмеженої осудності. Специфіка участі прокурора у кримінальному провадженні в суді щодо застосування ПЗМХ обумовлюється своєрідністю кола питань, які виносяться на розгляд суду в цьому різновиді судового провадження. Так, відповідно до ч. 1 ст. 513 КПК України у результаті судового розгляду мають бути з'ясовані наступні питання: 1) чи мало місце суспільно небезпечне діяння, кримінальне правопорушення; 2) чи вчинено це суспільно небезпечне діяння, кримінальне правопорушення особою; 3) чи вчинила ця особа суспільно небезпечне діяння, кримінальне правопорушення у стані неосудності; 4) чи не захворіла ця особа після вчинення кримінального правопорушення на психічну хворобу, яка виключає застосування покарання; 5) чи варто застосовувати до цієї особи ПЗМХ і якщо так, то які.

Аналіз вказаних питань дозволяє стверджувати, що прокурор, реалізуючи свої повноваження в цьому різновиді особливого порядку кримінального провадження, не підтримує публічне обвинувачення у традиційному розумінні цього терміна. Зокрема, звертає на себе увагу той факт, що досліджуваний різновид судових процедур не передбачає встановлення і доведення суб'єктивних ознак посягання [3]. Відповідно, в межах цього процесу не може доводитися винуватість особи, відтак і вирішуватися питання про її кримінальну відповідальність. Наприклад, С. Л. Шаренко з цього приводу зазначає, що характерною рисою цього виду судового процесу є неможливість його завершення винесенням вироку і застосуванням до особи заходів кримінальної відповідальності. Тут акцент зміщений у бік встановлення об'єктивних обставин вчинення посягання та стану особи, щодо якої вирішується питання про застосування заходів примусу. По суті, предмет доказування у цій категорії справ зводиться до встановлення підстав для застосування ПЗМХ. У свою чергу, ПЗМХ традиційно не відносять до форм реалізації кримінальної відповідальності [3]. Поряд з цим, наука кримінального процесу, як підстави щодо застосування ПЗМХ пропонує розглядати тріаду обставин, які підлягають встановленню, а саме: 1) вчинення особою суспільно небезпечного діяння, кримінального правопорушення, передбаченого Законом України про кримінальну відповідальність; 2) встановлення факту неосудності чи обмеженої осудності особи в порядку, передбаченому законом; 3) визнання особи суспільно небезпечною через її психічну хворобу. Відтак, з урахуванням наведеного, потребує вирішення питання – у чому полягає функціональна спрямованість діяльності прокурора в судовому процесі з вирішення питання про призначення ПЗМХ [3; 4].

На переконання В. В. Колодчина та А. Р. Туманянца, погляд, висловлений С. І. Рудським, відповідно до якого прокурор у досліджуваному процесі здійснює кримі-

нальне переслідування, не відповідає вітчизняним правовим реаліям [3]. Як зазначають деякі процесуалісти, у сучасному розумінні, кримінальне переслідування є діяльністю держави, яка має чітко виражений персоніфікований характер, тобто спрямована на викриття та доведення винності у вчиненні злочину конкретної особи. Тобто діяльність прокурора зі здійснення кримінального переслідування не може розглядатися у відриві від реалізації функції обвинувачення. Тому, заради справедливості, слід зазначити, що діяльність прокурора у судовому розгляді питань застосування ПЗМХ носить елементи, які властиві діяльності обвинувача у процесі.

Прокурор надає докази скоєння суспільно небезпечного діяння, має довести, що вчинено воно саме тією особою, щодо якої вирішується питання про застосування ПЗМХ тощо. Але всі ці дії здійснюються не з метою реалізації кримінальної відповідальності по відношенню до особи, а з метою забезпечення законного та обґрунтованого застосування до неї примусових заходів безпеки та соціального захисту. Дуалістична ж природа ПЗМХ, які застосовуються як з метою убезпечення оточення від проявів суспільно небезпечної активності хворої особи, так і переслідують гуманістичну мету реабілітації суб'єкта, який піддається медико-психіатричним заходам і має визначати функцію прокурора в цьому різновиді судового провадження [3].

На думку В. В. Колодчина, не має суттєвих відмінностей у функціональній спрямованості діяльності прокурора в обох цих видах особливого порядку провадження щодо застосування ПЗМХ. Зокрема, він вважає, що у провадженнях щодо осіб, які вчинили кримінальне правопорушення у стані осудності, але захворіли на психічну хворобу до ухвалення вироку, з моменту зміни порядку кримінального провадження функція підтримання державного обвинувачення трансформується у функцію представництва інтересів держави в суді [3]. Ми не випадково вказали на представництво прокурором у межах цього різновиду кримінального провадження інтересів саме держави, а не громадянина. Зокрема, у ст. 131 Конституції України зазначено, що прокуратура здійснює представництво інтересів держави в суді у виняткових випадках і в порядку, що визначені законом. Убачається, що судові процедури, спрямовані на вирішення питання про застосування ПЗМХ, передбачають реалізацію засад змагальності та рівності сторін. І якщо обов'язкова участь (відповідно до ч. 1 ст. 512 КПК України) законного представника та захисника, які діють на боці особи, щодо якої вирішується питання про застосування ПЗМХ, спрямовується на захист законних інтересів цієї особи, то участь прокурора, хоча і не виключає необхідність забезпечення ним інтересів такої особи, але все ж у цілому обумовлена необхідністю захисту інтересів держави, які полягають у забезпеченні тимчасової ізоляції суспільно небезпечної особи і подальшої її ресоціалізації [3].

Під час судового розгляду кримінальних проваджень щодо застосування ПЗМХ, доцільно звернути увагу на режим закритості такого процесу. До прикладу, як зазначає В. В. Колодчин, не варто виключати, що режим втаємничування відповідного судового провадження може бути застосовано і з метою нерозголошення відомостей про особисте та сімейне життя чи обставин, які принижують гідність особи. У низці випадків окремі прояви поведінки психічно хворої особи у приватному житті, при взаємодії з оточенням тощо можуть розглядатися як неадекватні і сприймаються з відразою як суспільно неприйнятні. Однак, остання підстава для впровадження режиму закритого судового розгляду є факультативною, такою, що враховується лише за наявності відповідних проявів поведінки [3]. На наш погляд, слушною з цього приводу видається позиція С.Л. Шаренко, яка зазначає, що поширення відомостей про психічне захворювання особи суперечить її інтересам, а тому справи про застосування ПЗМХ мають розглядатися в закритих судових засіданнях.

З вищезазначеного питання у свій час висловився і Верховний Суд. Так, у п. 11 постанови Пленуму ВСУ «Про практику застосування судами примусових заходів медичного характеру та примусового лікування» № 7 від 3 червня 2005 р. зазначається: «Оскільки відомості про стан психічного здоров'я особи і надання психіатричної допомоги відповідно до ст. 6 Закону № 1489-III та принципу 6

додатка до Резолюції вважаються конфіденційними (їх передання без згоди цієї особи можливе лише при провадженні дізнання, досудового слідства або судового розгляду і тільки за письмовим запитом особи, яка провадить дізнання, слідчого, прокурора та суду), рекомендувати судам висновки судово-психіатричних експертиз у справах про застосування примусових заходів медичного характеру заслуховувати в закритих судових засіданнях, що відповідає положенням ч. 1 ст. 20 КПК». Аналізуючи позицію ВСУ, звернемо увагу, що постанова приймалася за часів дії КПК 1960 р. та у відповідності з цим кодексом. Хоча у ч. 2 ст. 419 КПК 1960 р. прямо зазначалося, що розгляд зазначених справ провадиться у відкритому судовому засіданні [3; 5].

Спираючись на власний досвід, убачаємо за доцільне проведення судового розгляду у кримінальних провадженнях щодо застосування ПЗМХ у закритому режимі. Це підтверджується і законодавчими положеннями, оскільки відповідно до положень пп. 3, 4 ч. 2 ст. 27 КПК України слідчий суддя, суд може прийняти рішення про здійснення кримінального провадження у закритому судовому засіданні в разі необхідності запобігти розголошенню відомостей про особисте та сімейне життя чи обставин, які принижують гідність особи, а також якщо здійснення провадження у відкритому судовому засіданні може призвести до розголошення таємниці, що охороняється законом.

Продовжуючи аналізувати участь прокурора у судовому розгляді справ про застосування примусових заходів характеру, слід звернути увагу на визначення кола осіб, залучення яких у відповідний судовий процес має забезпечити прокурор для з'ясування необхідних обставин, доведення своєї позиції у справі, забезпечення інтересів особи. Так, відповідно до ч. 1 ст. 512 КПК України судовий розгляд здійснюється одноособово суддею в судовому засіданні за участю прокурора, обов'язковою участю фізичної особи, стосовно якої вирішується питання про застосування примусових заходів медичного характеру, її законного представника та захисника згідно із загальними правилами КПК України. Поряд з цим, закон не відносить потерпілого до кола учасників цього судового процесу. Утім, як зазначає В. В. Колодчин, це не свідчить про те, що потерпілий не є учасником судового провадження щодо вирішення питань застосування ПЗМХ [3].

С. Л. Шаренко слушно зазначає, що свідчення потерпілого – це докази, на підставі яких суд приходить до висновку про наявність (відсутність) суспільно небезпечного діяння, про вчинення діяння цією особою та про інші обставини справи. Більше того, показання надані потерпілим, які безпосередньо сприймаються судом, дозволяють останньому відтворити картину вчинення суспільно небезпечного діяння, зрозуміти характер хворобливих проявів поведінки особи [3; 6]. Разом із тим, вважаємо недоцільним вносити пропозицію щодо обов'язкової участі потерпілого в судовому розгляді відповідних питань. Так, відповідно до ст. 56 КПК України надання показань є правом, а не обов'язкам потерпілого, а відтак пропозиція обмеження цього процесуального права потерпілого не буде юридично виправданою. Тим не менш, на наш погляд, прокурор на стадії підготовчого провадження при вирішенні судом питань, передбачених ст. 315 КПК України, усе ж має наполягати на виклику потерпілого в судове засідання з метою з'ясування позиції останнього щодо його бажання брати участь у судовому розгляді та готовності надати показання [3]. Поряд з цим, слушними, на нашу думку, були б наступні зміни до чинного КПК України, які б сприяли принципу правової визначеності. Зокрема необхідно усунути суперечності між ст.506 та 512 КПК Україні, де висвітлено різний підхід щодо обов'язковості участі фізичної особи, стосовно якої вирішується питання про застосування примусових заходів медичного характеру в судовому розгляді. Крім цього, за умови вчинення особою, відносно якої судом вирішується питання про застосування ПЗМХ у вигляді госпіталізації до закладу з надання психіатричної допомоги із суворим наглядом, особливо тяжкого злочину передбачити можливість за клопотанням захисника та/або законного представника розглядати вказане клопотання колегіально, по аналогії із розглядом кримінальних проваджень аналогічної категорії у загальному порядку. З ураху-

ванням запропонованих змін, убачаємо за доцільне викласти ст. 512 КПК України в наступній редакції: «Судовий розгляд здійснюється одноособово суддею або колегіально судом у складі трьох суддів у разі вчинення суспільно небезпечного діяння, що підпадає під ознаки особливо тяжкого злочину за наявності відповідного клопотання захисника та/або законного представника фізичної особи, відносно якої вирішується питання про застосування примусових заходів медичного характеру, за участі прокурора, законного представника та захисника згідно із загальними правилами КПК України. Участь фізичної особи у судовому розгляді визначається характером розладу психічної діяльності чи психічного захворювання відповідно до висновку судово-психіатричної експертизи, та у разі наявності застережень з боку лікарів-психіатрів здійснює їх через законного представника, захисника. Неможливість участі фізичної особи в кримінальному провадженні повинна бути засвідчена у висновку судово-психіатричної експертизи».

У підсумку зазначимо, що прокурор має довести перед судом критерії застосування певного ПЗМХ та неможливість застосування менш суворого заходу, якими згідно із ч. 1 ст. 94 КК України є: (а) характер та тяжкість захворювання; (б) тяжкість вчиненого діяння; (в) ступінь небезпечності психічно хворого для себе або інших осіб. Хоча перший з цих факторів має медичний характер, а інші - юридичний, усі вони пов'язані між собою, зокрема, характер психічного розладу визначає ступінь суспільної небезпечності особи, а також її схильність до вчинення певних різновидів суспільно небезпечних діянь, а тяжкість вчиненого діяння є фактичним підтвердженням останнього [7]. Недоведення прокурором цих спеціальних обставин тягне за собою один із альтернативних наслідків, передбачених частинами 4 або 5 ст. 513 КПК України. Так, якщо буде встановлено, що особа вчинила у стані неосудності суспільно небезпечне діяння, а на момент судового розгляду особа видужала або внаслідок змін у стані її здоров'я відпала потреба в застосуванні ПЗМХ, суд постановляє ухвалу про закриття кримінального провадження щодо застосування ПЗМХ, тобто в такому разі особа не підлягає ні кримінальній відповідальності, ні застосуванню ПЗМХ. Разом з тим, у ч. 6 ст. 94 КК України передбачено можливість передачі психічно хворого на піклування родичам або опікунам з обов'язковим лікарським наглядом, якщо не буде визнано за необхідне застосування до нього ПЗМХ [7].

Якщо ж прокурором не була доведена неосудність особи на момент вчинення суспільно небезпечного діяння, а також у разі одужання особи, яка після вчинення кримінального правопорушення захворіла на психічну хворобу, суд закриває кримінальне провадження щодо застосування ПЗМХ, але після цього прокурор повинен розпочати кримінальне провадження в загальному порядку. Відповідно, у цьому випадку особливий порядок кримінального провадження замінюється на загальний, як це має місце при відмові суду в затвердженні угоди або у звільненні особи від кримінальної відповідальності. У разі, якщо прокурором повно і переконливо доведено всі вказані вище обставини, суд постановляє ухвалу про застосування ПЗМХ.

Висновок

Отже, специфіка участі прокурора під час застосування судом примусових заходів медичного характеру обумовлюється своєрідністю кола питань, які виносяться на розгляд у цьому різновиді судового провадження. Зважаючи на приписи ч. 1 ст. 513 КПК України, прокурор має довести в суді: по-перше, чи вчинила особа суспільно небезпечне діяння, кримінальне правопорушення у стані неосудності; по-друге, чи не захворіла ця особа після вчинення кримінального правопорушення на психічну хворобу, яка виключає застосування покарання; по-третє, чи слід застосовувати до цієї особи ПЗМХ і які саме. Разом з тим, убачається за доцільне також внести зміни до ч.1 та ч.2 ст.513 КПК України та викласти у наступній редакції: ч.1 ст. 513 «1. Під час постановлення ухвали про застосування примусових заходів медичного характеру суд з'ясовує такі питання: 1) чи вчинено це суспільно небезпечне діяння, кримінальне правопорушення особою, відносно якої подано клопотання про застосування примусових заходів медичного харак-

тер; 3) чи вчинила особа суспільно небезпечне діяння, кримінальне правопорушення у стані, у якому вона не усвідомлювала значення своїх дій і не могла ними керувати; 4) чи усвідомлює на цей час особа значення своїх дій і чи може ними керувати; 5) чи слід застосовувати до цієї особи примусові заходи медичного характеру і якщо так, то якого саме виду та суворості. ч 2 ст. 513 «2. Визнавши доведеним, що ця особа вчинила суспільно небезпечне діяння у стані неосудності або після вчинення кримінального правопорушення захворіла на психічну хворобу, яка виключає можливість застосування покарання, суд постановляє ухвалу про застосування примусових заходів медичного характеру, у якій зазначає, який саме вид примусових заходів медичного характеру слід застосувати та до якого саме закладу з надання психіатричної допомоги слід направити особу для примусового лікування. При винесенні вказаного рішення необхідно врахувати фактичне місце проживання особи та його близьких родичів/опікунів/піклувальників».

Література

1. Смирнова-Бартенєва В.В. Деякі питання діяльності прокурора при виконанні судових рішень, пов'язаних із застосуванням примусових заходів медичного характеру. Вісник Пенітенціарної асоціації України. 2020. № 3. С. 145– 151. URL: file:///C:/435-%D0%A2%D0%B5%D0%BA%D1%81%D1%82%20%D1%81%D1%82%D0%B0%D1%82%D1%82%D1%96-632-1-10-20201209.pdf.

2. Кримінальний процесуальний кодекс України : Закон України від 13 квіт. 2012 р. № 4651-VI. URL: http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/4651-17.

3. Колодчин В.В., Туманянц А.Р. Повноваження прокурора в судовому провадженні у першій інстанції : монографія / В. В. Колодчин, А. Р.Туманянц. Харків: ТОВ «Оберіг», 2016. 228 с. URL: https://dspace.nlu.edu.ua/bitstream/123456789/11981/1/Tumaniants_Kolodchin_mon_2016.pdf.

4. Лукашкіна Т.В. Предмет доказування у провадженні щодо застосування примусових заходів медичного характеру. 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. 315–319.

5. Про практику застосування судами примусових заходів медичного характеру та примусового лікування: постанова Пленуму Верховного Суду від 03 черв. 2005 № 7. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/ v0007700-05#Text.

6. Шаренко С. Л. Кримінально-процесуальні проблеми застосування примусових заходів медичного характеру. автореф. дис.…канд. юрид. наук. 12.00.09. Харків, 2000. 22 с. URL: https://dspace.nlu.edu.ua/bitstream/123456789/16666/1/Sharenko-2000.pdf.

7. Лапкін А.В. Прокурор у кримінальному провадженні: теоретичні, правові та організаційно-методичні проблеми : монографія / А. В. Лапкін. Харків: Право, 2020. 1304 с. URL: http://nauka.nlu.edu.ua/download/diss/Lapkin/d_Lap kin.pdf.

Kushpit Volodymyr

PARTICIPATION OF THE PROSECUTOR IN THE COURT HEARING OF CASES ON THE APPLICATION OF COERCIVE MEASURES OF A MEDICAL CHARACTER

The problems studied in the article consider the main task of the prosecutor's activity during the implementation of procedural guidance in criminal proceedings regarding the use of coercive measures of a medical nature to ensure real guarantees of protection of the rights and legitimate interests of these persons. At the same time, it is fundamentally important for the prosecutor to be aware of his responsibility for compliance with legality in the proceedings of the specified category. It has been established that the specificity of the prosecutor's participation in criminal proceedings in court regarding the application of coercive measures of a medical nature is determined by the peculiarity of the range of issues that are brought to the court for consideration in this type of court proceedings.

Keywords: prosecutor, coercive measures of a medical nature, court proceedings.

АКТУАЛЬНІ ПИТАННЯ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ДЕРЖАВИ ПЕРЕД ОСОБОЮ НЕ ВИНУВАТОЮ У ВЧИНЕННІ ЗЛОЧИНУ

НАУМОВА Анна Олександрівна - кандидат юридичних наук, доцент, Харківський національний університет внутрішніх справ кафедра кримінального права та кримінології факультету №6

ORCID:https://orcid.org/0000-0002-4273-8068

УДК 343.1

DOI 10.32782/LAW.UA.2022.3.8

В статье рассмотрены актуальные вопросы ответственности государства перед лицом, не виновным в совершении преступления. Проанализированы конституционные принципы ответственности государства перед лицом, и определено, что Уголовно-процессуальное законодательство Украины не содержит адекватных существенных процессуальных гарантий защиты лица, невиновного в совершении преступления, в связи с отсутствием в Уголовном процессуальном кодексе Украины понятия реабилитации, ее условий и оснований, правового механизма восстановления нарушенных прав и свобод, возмещения вреда, причиненного лицу незаконным и необоснованным уголовным преследованием, незаконным осуждением. На основе анализа юридической литературы, нормативно-правовых актов государств СНГ предложено внести изменения в Уголовный и Уголовно-процессуальный кодексы Украины.

Ключевые слова: ответственность государства, лицо не виновное в совершении преступления, уголовная ответственность, реабилитируемый, элементы реабилитации, возмещение вреда.

Постановка проблеми

Права людини і громадянина на життя, здоров'я, честь і гідність, недоторканість і безпеку визначені конституційними нормами фундаментальними. У державі вони визначені як найвища соціальна цінність. Права і свободи людини та їх гарантії визначають зміст і спрямованість діяльності держави. Відповідно до вимог ст. 3 Конституції України держава відповідає перед людиною за свою діяльність. Цей конституційний принцип дотримання прав людини, у тому числі у сфері кримінального судочинства, пов'язує і позитивно обмежує дії держави, її органів та посадових осіб. Утвердження і забезпечення прав і свобод людини є головним обов'язком держави.

Вивчення матеріалів слідчої, прокурорської, судової практики, результати наукових досліджень, правова статистика свідчать про те, що приблизно 30% людей потрапляють «під приціл» правоохоронних органів випадково, незаконно. Нерідко – задля виконання такого собі «плану» щодо «посадок» [1]. У 2019 році суди винесли 920 виправдувальних вироків, тоді як у 2020 – 687, з них 347 виправдувальних вироків з реабілітуючих підстав. Процесуальна процедура реабілітації осіб, незаконно і необґрунтовано притягнутих до кримінальної відповідальності, незаконно засуджених, та відшкодування їм шкоди не визначена у чинному КПК України.

Таким чином, відповідальність держави перед особою за незаконне і необґрунтоване кримінальне переслідування, незаконне засудження є химерною і не відповідає конституційним принципам. Вирішення зазначеної проблеми потребує розробки правової концепції щодо відповідальності держави перед реабілітованим, унормування у чинному КПК поняття, підстави реабілітації, удосконалення правового механізму за-

хисту прав реабілітованого, відшкодування шкоди в повному обсязі за рахунок держави

Стан дослідження проблеми

Наукова розробка правових та процесуальних аспектів поновлення прав особи, не винуватої у вчиненні злочину, розглядалися в дореволюційний період С. І. Вікторським, П. І. Люблінським, І. Я. Фойницьким; в радянській період – Б. Т. Безлєпкіним, І. Л. Петрухіним, М. І. Пастуховим, М. С. Строговичем та іншими вченими. У сучасний період проблеми реабілітації досліджували Л. В. Бойцова, Р. В. Гаврилюк, А. М. Глибіна, О. О. Корнєєв, О. М. Матвєєв, О. О. Подопригора О. В. Капліна, М. Р. Мазур, В. Т. Нор, М. Є. Шумило. Вони внесли ряд пропозицій щодо поняття, підстав реабілітації, удосконалення правового механізму захисту прав реабілітованого. Водночас, не розроблена правова концепції щодо відповідальності держави перед реабілітованим, положення інституту реабілітації, як самостійного інституту кримінально-процесуального права.

Мета і завдання дослідження

Метою статті є аналіз юридичної літератури, законодавства України та держав СНД , які регламентують захист прав та свобод особи, не винуватої у вчиненні злочину. **Завдання дослідження** визначити межі відповідальності держави перед особою, визнаною не винуватою у вчиненні злочину (реабілітованою).

Виклад основного матеріалу

Правова держава – це відповідальна держава; однією з її найбільш характерних ознак є можливість публічно-правових вимог до державної влади. Демократичний конституційний лад передбачає у такий спосіб і легітимізацію вимог громадянина на справедливе правосуддя. При цьому індивідуальний інтерес збігається з інтересами самої держави та суспільства в цілому. Відповідальність держави виступає одночасно основою особистих прав та важливою складовою розумної політики влади.

Слід погодитися із Дж.-Ф. Аканді-Комбе (Akandji-Kombe), що для оцінки ступеня виконання державою своїх зобов'язань та їх обсягу використовується підхід, за яким кожне право тягне за собою три типи зобов'язань: «Зобов'язання поважати права людини» (англ. – obligation to respect), яке вимагає від державних органів та інших представників держави («державних агентів») не вчинювати порушень прав людини; «зобов'язання захищати права людини» (англ. – obligation to protect), що передбачає обов'язок держави захистити носіїв прав людини від протиправного втручання третіх осіб у їх реалізацію та покарати правопорушників; нарешті «зобов'язання впроваджувати (забезпечувати здійснення) права людини» (англ. – obligation to implement), що вимагає від держави вживати активних дій (заходів) з метою сприяння повній реалізації та дієвості прав людини [2, с. 5, 6]. На жаль, в Україні всі три зобов'язання не виконуються в повній мірі.

За даними Департаменту процесуального керівництва Генеральної прокуратури України деякі оперативні працівники, слідчі під час розслідування злочинів допускають фізичне і психічне насильство, фальсифікацію доказів та інші серйозні порушення прав і свобод особи [3]. Державні органи, у зв'язку з недосконалістю чинного кримінального процесуального та кримінального законодавства, не забезпечують проведення оперативного і неупередженого розслідування кожного факту фальсифікації доказів, протиправного насильства, катування інших неправомірних дій, реабілітацію особи, визнаною не винуватою у вчиненні злочину. Кримінально-процесуальними наслідками фальсифікації доказів, насильства, катування є винесення неправосудного вироку, ухвали або постанови відносно особи, яка не вчинила злочин.

Суттєвими порушеннями прав людини і громадянина в кримінальному судочинстві є незаконне і необґрунтоване притягненнях до кримінальної відповідальності, незаконне затримання, незаконний запобіжний захід взяття під варту, підписки про невиїзд, незаконне засудження.

На законодавчому рівні (ст.2) визначена підстава кримінальної відповідальності, тобто вчинення особою суспільно небезпечно-

го діяння, яке містить склад кримінального правопорушення, передбаченого Кримінальним кодексом [4]. У теорії кримінального і кримінально-процесуального права мають місце суперечливі точки зору щодо тлумачення поняття «притягнення до кримінальної відповідальності». Варто виділити деякі позиції:

а) притягнення до кримінальної відповідальності тотожне поняттю притягнення в якості обвинуваченого [5, с. 16; 6, с. 21–22];

б) притягнення до кримінальної відповідальності – це процес, початком якого є винесення постанови про притягнення особи як обвинуваченого, а завершенням – винесення судового вироку [7, с. 70];

в) притягнення до кримінальної відповідальності означає: засудити поведінку особи шляхом постановлення вироку [8, с. 76].

Значна більшість учених вважає, що притягнення до кримінальної відповідальності складається з двох взаємопов'язаних дій: винесення мотивованої постанови про притягнення особи як обвинуваченого і пред'явлення обвинувачення.

Правові підстави притягнення до кримінальної відповідальності визначені в КК України, тоді як процесуальна процедура, яка включає порушення кримінальної справи, збір доказів, що вказують на вчинення злочину певною особою, висунення обвинувачення, затвердження обвинувального вироку прокурором і направлення справи до суду, доведення прокурором обвинувачення в суді, постановлення судом обвинувального вироку, визначаються нормами КПК України. У зв'язку з цим вважаємо, що притягнення до кримінальної відповідальності розпочинається з притягнення особи як обвинуваченого і завершується постановленням обвинувального вироку.

Дослідження кримінально-правового аспекту підстави кримінальної відповідальності як на теоретичному, так і законодавчому рівні дозволяють зробити висновок про те, що наслідками притягнення невинуватої особи до кримінальної відповідальності є винесення неправосудного вироку, ухвали або постанови, що суперечить вимогам конституційного, кримінального процесуального та кримінального законодавства. Відповідно до вимог конституційних норм держава відповідає перед людиною за свою діяльність. Цей конституційний принцип дотримання прав людини, у тому числі у сфері кримінального законодавства, пов'язує і позитивно обмежує дії держави, її органів та посадових осіб У зв'язку з цим частину 1 статті 2 КК доповнити і викласти у такій редакції «Підставою кримінальної відповідальності є вчинення особою суспільно небезпечного діяння, яке містить склад кримінального правопорушення, передбаченого цим Кодексом. Притягнення невинуватої особи до кримінальної відповідальності є підставою для її реабілітації ».

Кримінально-процесуальне законодавство України не містить адекватні істотні процесуальні гарантії захисту особи, невинуватої у вчиненні злочину. У Кримінальному процесуальному кодексі України відсутні такі поняття, як реабілітація, умови і підстави реабілітації, правовий механізм поновлення порушених прав і свобод, відшкодування шкоди, завданої особі незаконним і необґрунтованим кримінальним переслідуванням, незаконним засудженням. Правова реабілітація потребує комплексного наукового дослідження і законодавчого унормування.

У юридичній літературі немає чіткого і однозначного визначення поняття реабілітації. Так, Б.Т. Безлєпкін і Т.Т. Таджиєв у своїх працях ототожнюють реабілітацію з фактом виправдання особи чи закриття щодо неї кримінальної справи за відсутністю події або складу злочину, недоведеністю участі обвинуваченого у вчиненні злочину [9; 10]. Іншу точку зору у своїх дослідженнях виражають М.І. Пастухова, Н.Я. Шило, М.Є. Шумило, зазначаючи, що реабілітація – це визнання уповноваженими органами невинуватості особи у відповідному процесуальному рішенні і відновлення її порушених прав [11;12;13]. Тоді як Л.В. Бойцова, О.В. Капліна є прибічниками погляду реабілітації, як процедури відновлення прав і репутації невинних осіб, підданих необґрунтованому кримінальному переслідуванню [14;15] .

Вважаємо, що від правильного розуміння сутності реабілітації значною мірою зале-

жить визначення поняття реабілітації, формування теоретичних положень інституту реабілітації та унормування в Кримінальному процесуальному кодексі України умови і підстави реабілітації, відшкодування шкоди, завданої особі незаконним і необґрунтованим кримінальним переслідуванням, незаконним засудженням. Водночас у теорії кримінально-процесуального права недостатньо обґрунтовані елементи реабілітації.

Науковий аналіз юридичної літератури, результати нашого дослідження дозволили нам зробити висновок про те, що основні елементи реабілітації розкривають її сутність . Такими є:

1) процесуальний акт реабілітації слідчого, прокурора – постанова про закриття кримінального провадження відносно особи, за відсутністю події або складу злочину, недоведеністю участі обвинуваченого у вчиненні злочину;

2) процесуальний акт реабілітації судді, суду – виправдувальний вирок, коли не встановлено подію злочину, коли в діянні підсудного немає складу злочину, коли не доведено участі підсудного у вчиненні злочину;

3) процесуальний акт реабілітації судді – постанова про закриття кримінального провадження відносно особи за результатами попереднього розгляду при наявності обставин, які вказують на відсутність події злочину або відсутність складу злочину;

4) процесуальний акт реабілітації суду апеляційною, касаційною інстанції – постанова про закриття кримінального провадження відносно особи за реабілітуючими підставами;

5) процесуальний акт реабілітації суду апеляційною, касаційною інстанцією – ухвала про скасування неправосудного вироку суду першої інстанції; та закриття кримінального провадження відносно особи за реабілітуючими підставами;

6) процесуальний акт реабілітації суду апеляційною, касаційною інстанцією – ухвала про скасування постанови суду першої інстанції щодо застосування до особи примусових заходів медичного чи виховного характеру і закриття кримінального провадження;

7) поновлення порушених прав і свобод реабілітованого та усунення інших негативних наслідків незаконного і необґрунтованого кримінального переслідування, незаконного засудження, неправосудного судового рішення про застосування примусового заходу виховного чи медичного характеру;

8) відшкодування реабілітованому за рахунок держави в повному обсязі фізичної, майнової та моральної шкоди.

Слід зазначити, що основні елементи інституту реабілітації розкривають її сутність, визначають умови і підстави прийняття акту реабілітації відносно невинуватої особи у вчиненні злочину на досудовому слідстві, у судових інстанціях, визначають межі відповідальності держави за незаконність і необґрунтованість кримінального переслідування особи, незаконне засудження. Обґрунтування основних елементів реабілітації, розкриття їх змісту має певне наукове і практичне значення. Вважаємо, що *реабілітація – це встановлений законом порядок визнання невинуватості особи у вчиненні злочину, поновлення її порушених прав і свобод, відшкодування за рахунок держави в повному обсязі фізичної, майнової, моральної шкоди, завданої особі незаконним і необґрунтованим кримінальним переслідуванням, незаконним засудженням, неправосудним судовим рішенням про застосування примусового заходу медичного чи виховного характеру.*

Безспірною є позиція науковців, які вважають, що фальсифікація доказів обвинувачення є підставою реабілітації особи незаконно притягнутої до кримінальної відповідальності [16]. З моменту реабілітації в особи, яка була незаконно притягнута до кримінальної відповідальності на підставі сфальсифікованих доказів, з'являється право на відшкодування за рахунок держави в повному обсязі фізичної, майнової та моральної шкоди. Таким чином, реабілітація особи, незаконно притягнутої до кримінальної відповідальності, є умовою використання нею конституційного права(ст.56, ч.4 ст.62 Конституції України) на відшкодування заподіяної шкоди.

Порівняльний аналіз кримінального процесуального законодавства держав СНД, Латвії, Литви дозволяє зробити висновок

про те, що в положеннях КПК більшості держав унормовано правовий механізм захисту прав реабілітованого, відшкодування шкоди. У нормах Кримінального процесуального кодексу Республіки Азербайджан, Республіки Білорусь, Республіки Казахстан, Республіки Молдова призначенням кримінального процесу визначено захист невинуватого від кримінального переслідування і засудження. Вважаємо, що завданням кримінального судочинства є кримінальне переслідування винуватої особи у вчиненні злочину і справедливе її покарання, захист особи від незаконного і необґрунтованого кримінального переслідування. Зазначені положення доцільно унормувати у кримінальному процесуальному законодавстві України.

Висновки

Враховуючи викладене, вважаємо доцільним *доповнити* Кримінальний процесуальний кодексу України главою «Реабілітація», у положеннях якої викласти поняття реабілітації, умови та процесуальні підстави визнання права особи на реабілітацію; суб'єкти реабілітаційних правовідносин; підстави часткової реабілітації на досудовому і в судовому провадженні; процесуальний порядок реабілітації в ситуації примусової самообмови, фальсифікації доказів; порядок поновлення порушених прав і свобод реабілітованого; поняття фізичної шкоди та порядок її відшкодування; визначення майнової, моральної шкоди, завданої реабілітованому, правовий механізм відшкодування майнової шкоди; усунення наслідків моральної шкоди реабілітованому та її компенсація .

Унормування інституту реабілітації сприятиме забезпеченню виконання державою своїх зобов'язань перед громадянами і буде сприятиме тому, що відповідальність держави за шкоду у сфері правосуддя стане об'єктивною і буде ґрунтуватися на принципі рівності публічних прав та обов'язків громадян. Невинувата у вчиненні злочину особа, яка постраждала внаслідок недосконалого функціонування державного механізму, наділяється правом на компенсацію за рахунок усього суспільства, і цим відновлюється порушений баланс. Фактично держава, яка може діяти не інакше, як через свої органи, відповідає за власні акти і виступає надійним гарантом відновлення прав, який, в такий спосіб. Державна відповідальність базується на засадах публічного права тому, що неправомірні акти влади завдають шкоди не тільки приватним, а й загальним інтересам, а, визнаючи особу невинуватою у вчиненні злочину, відшкодовуючи шкоду реабілітуємому, держава захищає соціальні блага, здійснює свої політичні, юридичні задачі .

Література

1. В заручниках у системи. Чому в українських судах не працюють виправдувальні вироки?/ Українська правда. URL:https://www.pravda.com.ua/columns/2021/07/3/7299202/

2. Akandji-Kombe J.-F. Positive obligations under the European Convention on Human Rights. A guide to the implementation of the European Convention on Human Rights // Council of Europe: Human rights handbooks, 2007. – 68 p

3. Погляд експертів на проблему катувань в Україні та імплементацію Стамбульського протоколу // Правозахисна група «Січ». URL: http://sich-pravo.org/poglyad-ekspertiv-na-problemu-katuvan-v-ukrayini-ta-implementatsiyu-stamulskogo-protokolu/

4. Кримінальний кодекс України Україна : Закон України від 5 квітня 2001 р.- № 2341-14. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14

5. Карнеева Л. М. Привлечение к уголовной ответственности: законность и обоснованность. М. : Юрид. лит., 1971. 89 с.

6. Громов Н. А. Институт привлечения к уголовной ответственности. Саратов, 1991. 183 с.

7. Алексеев Н. С. Лукашевич, В. З.- Ленинские идеи в советском уголовном судопроизводстве. Возбуждение уголовного дела и предварительное расследование. Л. : Изд-во Ленингр. ун-та, 1970. 192 с.

8. Мотовиловкер Е. Я. Об институте «привлечение к уголовной ответственности» и содержании уголовно-процессуальной деятельности. // Проблемы укрепления со-

АНОТАЦІЯ

В статті розглянуті актуальні питання відповідальності держави перед особою, не винуватою у вчиненні злочину. Проаналізовані конституційні принципи відповідальності держави перед особою, та визначено, що Кримінально-процесуальне законодавство України не містить адекватні істотні процесуальні гарантії захисту особи, невинуватої у вчинені злочину, у зв'язку із відсутністю у Кримінальному процесуальному кодексі України поняття реабілітації, її умов і підстав, правового механізму поновлення порушених прав і свобод, відшкодування шкоди, завданої особі незаконним і необґрунтованим кримінальним переслідуванням, незаконним засудженням. На основі аналізу юридичної літератури, нормативно-правових актів держав СНД запропоновано внести зміни в Кримінальний та Кримінально процесуальний кодекси.

Ключові слова: відповідальність держави, особа не винувата у вчинені злочину, кримінальна відповідальність, реабілітуємий, елементи реабілітації, відшкодування шкоди.

циалистической законности и правопорядка. Куйбышев, 1979. С.76–79 с.

9. Безлепкин Б. Т. Отраслевая принадлежность института возмещения ущерба реабилитированным. / Советское государство и право. 1989. № 1. С. 65–73.

10. Таджиев Т. Т. Проблемы реабилитации в советском уголовном процессе : автореф. дис. … докт. юрид. наук. 12.00.09. Ташкент, 1991. 37 с.

11. Пастухов М. И. Реабилитация невиновных: Основы правового института. Минск : Изд-во «Университетское», 1993. 176 с.

12. Шило Н. Я. Проблема реабилитации на предварительном следствии. Ашхабад, 1981. 200 с.

13. Шумило М. Є.Реабілітація в кримінальному процесі України: монографія. Х. : Арсіс, 2001. 320 с.

14. Бойцова Л. В. Уголовная юстиция: гражданин государство. Тверь, 1994. 101 с.

15. Каплина О. В. Проблемы реабилитации в уголовном процессе Украины : дис.… канд. юрид. наук: 12.00.09 . Харьков, 1998. 230 с.

16. Пінчук Д.В. Кримінально-процесуальні наслідки фальсифікації доказів : автореф. дис.... канд. юрид. наук: 12.00.09. КНУВС. Київ. 2009. С.5

Anna Oleksandrivna Naymova
Candidate of Law, Associate Professor,
Kharkiv National University of Internal Affairs,
Department of Criminal Law and Criminology

CURRENT ISSUES OF THE STATE'S RESPONSIBILITY TO A PERSON NOT GUILTY OF COMMITTING A CRIME

У статті розглянуті актуальні питання відповідальності держави перед особою, не винуватою у вчиненні злочину. Проаналізовані конституційні принципи відповідальності держави перед особою та визначено, що Кримінально-процесуальне законодавство України не містить адекватні істотні процесуальні гарантії захисту особи, невинуватої у вчиненні злочину, у зв'язку із відсутністю у Кримінальному процесуальному кодексі України поняття реабілітації, її умов і підстав, правового механізму поновлення порушених прав і свобод, відшкодування шкоди, завданої особі незаконним і необґрунтованим кримінальним переслідуванням, незаконним засудженням

З'ясовано, що державні органи, у зв'язку з недосконалістю чинного кримінального процесуального та кримінального законодавства, не забезпечують проведення оперативного і неупередженого розслідування кожного факту фальсифікації доказів, протиправного насильства, катування інших неправомірних дій, реабілітацію особи, визнаною не винуватою у вчиненні злочину. Кримінально-процесуальними наслідками фальсифікації доказів, насильства, катування є винесення неправосудного вироку, ухвали або постанови відносно особи, яка не вчинила злочин.

Окреслено основні елементи інституту реабілітації, які розкривають її сутність, визначають умови і підстави прийняття акту реабілітації відносно невинуватої особи у вчиненні злочину на досудовому слідстві, у судових інстанціях, визначають межі відповідальності держави за незаконність і необ-

ґрунтованість кримінального переслідування особи, незаконне засудження. Надано поняття *реабілітації, як встановленого законом порядку визнання невинуватості особи у вчиненні злочину, поновлення її порушених прав і свобод, відшкодування за рахунок держави у повному обсязі фізичної, майнової, моральної шкоди, завданої особі незаконним і необґрунтованим кримінальним переслідуванням, незаконним засудженням, неправосудним судовим рішенням про застосування примусового заходу медичного чи виховного характеру.*

На основі проведеного дослідження рекомендовано доповнити:

- частину 1 статті 2 Кримінального кодексу України і викласти у такій редакції «Підставою кримінальної відповідальності є вчинення особою суспільно небезпечного діяння, яке містить склад кримінального правопорушення, передбаченого цим Кодексом. Притягнення невинуватої особи до кримінальної відповідальності є підставою для її реабілітації .»

- Кримінальний процесуальний кодексу України главою «Реабілітація», у положеннях якої викласти поняття реабілітації, умови та процесуальні підстави визнання права особи на реабілітацію; суб'єкти реабілітаційних правовідносин; підстави часткової реабілітації на досудовому і в судовому провадженні; процесуальний порядок реабілітації в ситуації примусової самообмови, фальсифікації доказів; порядок поновлення порушених прав і свобод реабілітованого; поняття фізичної шкоди та порядок її відшкодування; визначення майнової, моральної шкоди, завданої реабілітованому, правовий механізм відшкодування майнової шкоди; усунення наслідків моральної шкоди реабілітованому та її компенсація.

З'ясовано, що унормування інституту реабілітації сприятиме забезпеченню виконання державою своїх зобов'язань перед громадянами і буде сприятиме тому, що відповідальність держави за шкоду у сфері правосуддя стане об'єктивною, і буде ґрунтуватися на принципі рівності публічних прав та обов'язків громадян.

РОЗУМНІ СТРОКИ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОВАДЖЕННЯ

СКРИПЕЦЬ Христина Романівна - студентка першого (бакалаврського) рівня вищої освіти Навчально-наукового інституту права, психології та інноваційної освіти Національного університету «Львівська політехніка»

КРИЖАНОВСЬКИЙ Анатолій Станіславович - кандидат юридичних наук, старший викладач кафедри кримінального права і процесу Навчально-наукового інституту права, психології та інноваційної освіти Національного університету «Львівська політехніка»

ORCID ID: 0000-0002-2432-5286.

УДК [351.75:324:342.9](477)

DOI 10.32782/LAW.UA.2022.3.9

Стаття присвячена дослідженню питання про розумність строків у кримінальному провадженні, забезпечення виконання судових рішень у розумні строки. Розумними вважаються строки, що є об'єктивно необхідними для виконання процесуальних дій та прийняття процесуальних рішень. Розумні строки не можуть перевищувати передбачені цим Кодексом строки виконання окремих процесуальних дій або прийняття окремих процесуальних рішень.

Виконано докладний аналіз провідних засад розумності строків у кримінальному процесуальному праві, який дав можливість виділити їх неупереджені еталони за адресатом, способом визначення, способом обчислення, визначеності, стадіями процесу та функціональним призначенням.

Обстежено основні риси строків, серед яких – часові межі й обставини кримінального провадження. Аргументовано практичну актуальність питань розумності строків у Кримінальному процесуальному кодексі України.

Одержані підсумки дослідження вкотре доказали, що необхідною умовою успішного посилення продуктивності додержання розумності строків під час проваджень є систематична співпраця всіх інститутів влади. Визначено можливості майбутніх наукових праць щодо наступних досліджень дефініцій розумного строку та його місця в модерному законодавчому аспекті.

Ключові слова: процесуальні строки, розумність строків, засади кримінального провадження.

Постановка проблеми

Кримінальний процесуальний кодекс України (далі - КПК України) визначає, що завданням кримінального провадження є забезпечення швидкого, повного та неупередженого розслідування і судового розгляду. Розумність строків є однією із загальних засад кримінального провадження, яким повинні відповідати зміст та форма кримінального провадження.

Справедливість у кримінальному процесі, забезпечення прав людини є нездійснені без додержання законом встановлених строків. Вони привчають до порядку учасників у кримінальному провадженні, забезпечують динамічність процесу та передбачуваність. Без існування строків на ту чи іншу кримінальну процесуальну дію або без їх додержання в кримінальному процесуальному судочинстві зароджується деспотизм, масові недотримання прав і свобод громадян. Процесуальні строки мають велику значимість у захисті особи від інкримінації.

Аналіз дослідження проблеми

Серед праць з кримінального процесуального права досить важко знайти роботи, чиї автори не торкалися б питань, пов'язаних з процесуальними строками, про те саме цій темі присвячена лише незначна кількість праць, серед яких слід назвати роботи: Хабло О. Ю., Степанов О.С., Климчук М. П., Карабут Л. В., Штефан М. Й., Зейкан Я. П., Оборотов І. Г., Баб'як А. В.,

Заїка С. О., Коваленко Є. Г., Фомін С. Б., Малютін І. А.

Метою статті є трактат правового регулювання розумних строків кримінального провадження.

Виклад основного матеріалу

Принцип розумності — це розв'язання питань регулювання правових відносин, враховуючи інтереси учасників, крім цього інтереси громадян і публічні інтереси, з урахуванням нагромаджених у суспільстві уявлень при цих історичних обставинах розумових можливостей, знань та досвіду, з метою забезпечення об'єктивного розподілу інтересів у суспільстві.

Цей принцип розуміється як засада кримінального процесу розумності строків. Будь - яка процесуальна дія або процесуальне рішення повинні бути реалізовані або ж санкціоновані в розумні строки.

Чинним законодавством України не окреслюється дефініція строків на розгляд справ по суті. Однак, у 1997 році було оголошено дійсною Конвенцію про захист прав людини і основоположних свобод. Вона закріплює провідні демократичні гарантії прав кожного громадянина. У пункті 1 статті 6 визначено: «Кожен має право на справедливий і публічний розгляд його справи впродовж розумного строку незалежним і безстороннім судом, встановленим законом, який вирішить спір щодо його прав та обов'язків цивільного характеру або встановить обґрунтованість будь-якого висунутого проти нього кримінального обвинувачення» [1].

У статті 28 Кримінального процесуального кодексу України зазначено, що під час кримінального провадження кожна процесуальна дія або процесуальне рішення повинні бути виконані або прийняті в розумні строки. Розумними вважаються строки, що є об'єктивно необхідними для виконання процесуальних дій та прийняття процесуальних рішень. Розумні строки не можуть перевищувати передбачені Кодексом строки виконання окремих процесуальних дій або прийняття окремих процесуальних рішень [2].

Додержання розумних строків під час кримінального провадження уможливлює реалізацію законних прав і свобод усіх учасників. Під час процесуального провадження своєрідного значення набувають часові межі з метою здійснення повноважень і вирішення завдань, відповідно до законодавства України.

Науковці дотримуються єдиної думки, що саме еталони для визначення розумності строків є доволі демократичними та модерними механізмами для забезпечення кримінального провадження. Серед основних варті уваги такі, як складність кримінального провадження, яка визначається з урахуванням кількості підозрюваних, обвинувачуваних та кримінальних правопорушень, щодо яких здійснюється провадження, обсягу та специфіки процесуальних дій, необхідних для здійснення досудового розслідування, поведінка учасників кримінального провадження, спосіб здійснення слідчим, прокурором і судом своїх повноважень [2].

У юридичному словнику вказано: «Розумний строк – це найкоротший строк розгляду й вирішення адміністративної справи, достатній для надання своєчасного (без невиправданих зволікань) судового захисту порушених прав, свобод та інтересів у публічно-правових відносинах» [3].

Коваленко Є.Г. писав, що процесуальні строки – це «різновид правових засобів, спрямованих на забезпечення правильного здійснення в кожній кримінальній справі завдань судочинства, тобто різновид процесуальних гарантій…» [4, с. 19].

На думку вчених, кримінальні процесуальні строки – це правова категорія, що покликана забезпечувати виконання функціональних обов'язків усіх учасників кримінального процесу. Очевидно, що порушення строків тягне за собою досить негативні наслідки – порушення прав та інтересів громадянина, невідворотність дій, що настали внаслідок порушення термінів. Досить часто спотворене сприйняття й порушення строків посадовими особами під час кримінально-процесуального провадження є причиною порушення конституційних

гарантій, що суперечить демократичним принципам країни [5, с. 72].

Результат розгляду абстрактно-логічної бази розумності строків дав можливість виділити їх неупереджені еталони за:

– адресатом – визначені процесуальні строки для суду (учасника провадження, посадової особи);

– способом визначення – конкретна дата (конкретний період);

– способом обчислення – кількісні періоди (години, дні, місяці, роки), конкретна дата, конкретний період;

– визначеності – точно визначені (частково визначені);

– стадіями процесу – досудове розслідування, судове розслідування, перегляд судового рішення;

– функціональним призначенням – швидкий розгляд (оптимальний розгляд) [6, с. 7].

На досудових періодах кримінального процесу розрізняють строки, що гарантують права і свободи громадян, і строки, що гарантують права і свободи окремих громадян. Строки, які окреслюють крайні терміни для затримання, узяття під варту чи домашній арешт, призначені забезпечити дотримання законних інтересів усіх учасників процесу, тоді як строки досудового слідства відзначаються скороченням часу від моменту вчинення правопорушення до застосування до порушника відповідних заходів.

Розкриття кримінального правопорушення в найкоротший термін і притягнення осіб, які вчинили злочин, до відповідальності, передбаченої законом, у повній мірі залежать від додержання провідних принципів: оперативності кримінального провадження, законності, об'єктивності дослідження справи, публічності тощо. Отже, розумність строків нездійсненна без ґрунтовного й поглибленого дослідження обставин кримінального процесу.

Висновки

Здійснивши фрагментарний розгляд проблематики, зауважуємо, що питання провідних засад розумності строків залишається актуальним і сьогодні.

Абстрактно - логічною базою для формування провідних засад розумності строків у Кримінальному процесуальному кодексі України є підходи: системний щодо часових меж і діяльнісний. З-поміж часових властивостей виділяємо також історико-теоретичний контекст. Поняття «розумність строків» вміщує безліч складників і нерозривно пов'язано з часом у всіх його ознаках.

Розумні строки мають чимале значення для істинного та продуктивного процесуального провадження. Забезпечення строків, передбачених законодавством, є гарантією «високої якості» судочинства, позаяк, розуміння змісту й важливості строків матиме ствердний авторитет на результативність і об'єктивність розгляду справ по суті.

Подальші можливості дослідження вбачаємо в закономірності розгорнутого формулювання поняття «розумного строку» та більш деталізованішого закріплення його на законодавчому рівні, започаткування результативної процедури контролю за додержанням розумності строків під час кримінального процесуального провадження.

Література

1. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод (ратифіковано Законом України від 17.07.1997 № 475/97-ВР). URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004.

2. Кримінальний процесуальний кодекс України: закон України від 13.04.2012. URL: https://cutt.ly/cGuv45N.

3. Юридичний словник. URL: https://kodeksy.com.ua/dictionary/r/rozumnij_strok.htm.

4. Коваленко Є.Г. Кримінальний процес України: навчальний посібник. Київ : Юрінком Інтер, 2004. 576 с.

5. Заїка С.О. Строки у кримінальному процесі України в контексті європейський стандартів : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09 «Кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза; оперативно-розшукова діяльність». Київ, 2006. 271 с.

6. Малютін І.А. Підстави та процесуальний порядок зупинення попереднього розслідування : автореф. дис. … канд. юр. наук

: 12.00.09. «Кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза; оперативно-розшукова діяльність». Київ, 2000. 20 с.

References

1. Konventsiia pro zakhyst prav liudyny i osnovopolozhnykh svobod (ratyfikovano Zakonom Ukrainy vid 17.07.1997 № 475/97-VR). URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004.

2. Kryminalnyi protsesualnyi kodeks Ukrainy: zakon Ukrainy vid 13.04.2012. Vidomosti Verkhovnoi Rady Ukrainy. URL: https://cutt.ly/cGuv45N.

3. Yurydychnyi slovnyk. URL: https://kodeksy.com.ua/dictionary/r/rozumnij_strok.htm.

4. Kovalenko Ye.H. Kryminalnyi protses Ukrainy: navchalnyi posibnyk. Kyiv : Yurinkom Inter, 2004. 576 s.

5. Zaika S.O. Stroky u kryminalnomu protsesi Ukrainy v konteksti yevropeiskyi standartiv : dys. ... kand. yuryd. nauk : 12.00.09 «Kryminalnyi protses ta kryminalistyka; sudova ekspertyza; operatyvno-rozshukova diialnist». Kyiv, 2006. 271 s.

6. Maliutin I.A. Pidstavy ta protsesualnyi poriadok zupynennia poperednoho rozsliduvannia : avtoref. dys. … kand. yur. nauk : 12.00.09. «Kryminalnyi protses ta kryminalistyka; sudova ekspertyza; operatyvno-rozshukova diialnist». Kyiv, 2000. 20 s.

SUMMARY

The article is devoted to the study of the issue of the reasonableness of time limits in criminal proceedings, ensuring the execution of court decisions within reasonable time limits. Terms that are objectively necessary for the execution of procedural actions and the adoption of procedural decisions are considered reasonable. Reasonable terms may not exceed the terms provided by this Code for the execution of individual procedural actions or the adoption of individual procedural decisions.

A detailed analysis of the leading principles of the reasonableness of time limits in criminal procedural law was carried out, which made it possible to distinguish their unbiased standards by addressee, method of determination, method of calculation, certainty, stages of the process and functional purpose.

The meaning of the main concepts is analyzed. The significance of the main components inherent in the criminal procedural process has been elaborated.

The main features of the terms are formulated, including time limits and circumstances of criminal proceedings. The practical relevance of issues of reasonableness of terms in the Criminal Procedure Code of Ukraine is argued.

The results of the study once again proved that a necessary condition for successfully increasing the productivity of keeping reasonable deadlines during the proceedings is the systematic cooperation of all government institutions. Possibilities of future scientific works regarding further studies of definitions of a reasonable term and its place in the modern legislative aspect are determined.

Key words: terms, principles, criminal proceedings, procedural terms, reasonableness of terms.

НАЦІОНАЛЬНІ ТА МІЖНАРОДНО-ПРАВОВІ СТАНДАРТИ БОРОТЬБИ З ПОРУШЕННЯМ ЗАКОНІВ ТА ЗВИЧАЇВ ВІЙНИ

САДУЛА Любомира Миколаївна - к.е.н., доц., юридичний факультет Європейського університету

ГАРАСИМ'ЯК Назар Любомирович - студент магістратури, юридичний факультет Європейського університету

ШУТЬ Роман Ігорович - студент магістратури, юридичний факультет Європейського університету

DOI 10.32782/LAW.UA.2022.3.10

У дослідженні здійснено кримінально-правовий аналіз порушення законів та звичаїв війни (ст. 438 КК України). Простежено особливості припису про відповідальність за погане поводження з військовополоненими та цивільним населенням у міжнародно-правовому аспектах. Здійснено оцінку норми про поводження з військовополоненими та цивільним населенням на її відповідність приписам міжнародного права, що визначають «правила ведення оголошеної війни чи будь-якого іншого збройного конфлікту». Виявлено та пояснено бланкетний характер кримінально-правової заборони щодо порушення законів та звичаїв війни.

Визначено проблеми захисту прав і свобод людини в період збройних конфліктів на основі аналізу чинних міжнародно-правових і національних актів, у тому числі їх особливостей в Україні. У якості одного з основних методів аналізу використано порівняльний, за допомогою якого проведено порівняння вітчизняної практики реалізації системи захисту прав людини з правовою базою регулювання об'єкта дослідження та аналіз міжнародного гуманітарного права. Зазначено, що значну роль у дотриманні та регулюванні прав людини під час збройних конфліктів відіграє міжнародне гуманітарне право. Проаналізовано захист прав людини у рамках міжнародного права прав людини та в рамках міжнародного гуманітарного права.

Ключові слова: війна, військові злочини, військовополонений, погане поводження, насильство, жорстокість.

Постановка проблеми

Упродовж усього свого історичного розвитку людство потерпало від безкінечних війн та конфліктів. Після закінчення Другої світової війни в різних куточках планети продовжують виникати все нові й нові збройні конфлікти, що призводять до вбивств та всіляких знущань над військовополоненими та цивільним населенням, спричиняють гуманітарні катастрофи. Це спонукало міжнародне співтовариство ввести правила ведення війни чи інших збройних конфліктів і сформулювати норми, що забороняють подібні діяння і встановлюють відповідальність за їх вчинення [1, с.2]. Лише у XX ст. міжнародні злочини призвели до мільйонів невинних смертей, до винищення цілих народів, а також руйнування культурного надбання людства. І це все відбувається на фоні активної діяльності світової спільноти по запобіганню збройним конфліктам та війнам, а також масовим порушенням прав людини. У зв'язку з цим, питання ефективного реагування та запобігання злочинам проти миру, безпеки людства та міжнародного правопорядку є одними з актуальних проблем сьогодення [2, с.118].

Після повномасштабного вторгнення РФ на територію України мають місце численні випадки порушення прав і свобод людини, що полягає у жорстокому поводженні з цивільним населенням та військовополоненими, вигнання цивільного населення для примусових робіт, розграбу-

вання національних цінностей на окупованій території, застосування засобів ведення війни, заборонених міжнародним правом тощо. Таким чином окупанти, здійснюючи цілеспрямоване знищення цивільного населення та руйнуючи інфраструктуру, тим самим нехтують нормами міжнародного права, оскільки вчиняють злочини проти людяності. Так, поширеними є випадки, коли військові РФ під час ведення агресивної війни користуються забороненими видами зброї. При цьому дуже часто спеціально використовують її саме проти цивільного населення.

У доповіді Управління Верховного комісара Організації Об'єднаних Націй з прав людини щодо ситуації з правами людини в Україні вказується, що вчинені військовими РФ порушення включали позасудові страти, катування та жорстоке поводження, сексуальне насильство, судове переслідування військовополонених за участь у бойових діях, порушення гарантій справедливого судового розгляду, відмову в наданні медичної допомоги, виставлення для цікавості публіки, порушення умов інтернування, брак їжі та води, погані санітарні умови, розграбування особистих речей [3, с.6]. А тому вказані злочинні дії повинні отримати належну кримінально-правову оцінку. На цьому етапі у Єдиному державному реєстрі судових рішень України передбачено дев'ять вироків, за якими осіб були визнано винними в порушенні законів та звичаїв війни (ст.438 КК України). Не викликає заперечень той факт, що відповідних злочинів є значно більше, оскільки в ході захоплення окремих територій України російськими військовими вчинялися масові звірства щодо цивільного населення України. Із ЗМІ також відомо про факти негуманного поводження з військовими Збройних Сил України, які перебували у полоні. Очевидно, що процедура притягнення винних до кримінальної відповідальності за порушення законів та звичаїв війни не є одномоментною, а потребує відповідного розслідування та доказування таких випадків. А тому в перспективі таких обвинувальних вироків буде значно більше.

Стан теоретичного дослідження

Питання кримінально-правової протидії вчиненню злочину, передбаченого ст.438 КК України рідко були предметом розгляду у юридичній літературі. Такий стан речей зумовлений передусім тим, що аналізована норма в практичній діяльності не застосовувалась, а тому фактично була «мертвою». Втім у зв'язку з подіями, які мали місце 24 лютого 2022 р., відповідне питання набуло нового розмаху. Окремі його аспекти розглядались у працях О.Ф. Бантишева, І.П. Бліщенка, В.О. Глушкова, В.М. Киричка, В.І. Кучера, І.І. Лукашука, В.О. Миронової, В.О. Навроцького, Л.І. Скреклі, В.П. Панова, Ю.О.Поліщука, П.Л.Фріса, М.І. Хавронюка, Н.М.Ярмиш та інших. Внесок цих авторів у розвиток питань кримінально-правової протидії порушенню законів та звичаїв війни, безумовно, є цінним. Втім чимало питань мають дискусійний характер та потребують належного вивчення.

З огляду на це, метою статті є вивчення національних та міжнародних стандартів боротьби з порушенням законів та звичаїв війни.

Виклад основних положень

Норма про відповідальність за порушення законів та звичаїв війни має бланкетний характер, а відтак її зміст залежить від інших нормативно-правових актів.- Є ціла низка міжнародних документів, у яких регламентується заборона порушення законів та звичаїв війни, а саме: Конвенція про захист прав людини та основоположних свобод від 4 листопада 1950 р., Женевська конвенція про поводження з військовополоненими від 12 серпня 1949 р., Женевська конвенція про захист цивільного населення під час війни від 12 серпня 1949 р., Декларація про захист жінок і дітей при надзвичайних обставинах та під час збройних конфліктів від 14 грудня 1974 р., 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 1980 р., Кон-

венція проти катувань та інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність видів поводження і покарання від 10 грудня 1984 р., Протокол про заборону застосування на війні задушливих, отруЙних або інших подібних газів і бактеріологічних засобів від 17 червня 1925 року, Додатковий протокол до Женевських конвенцій від 12 серпня 1949 року, що стосується захисту жертв міжнародних збройних конфліктів (Протокол I) від 8 червня 1977 р. тощо.

Нормами національного законодавства також передбачена заборона порушення законів та звичаїв війни. Так, відповідно до Інструкції про порядок виконання норм міжнародного гуманітарного права у Збройних Силах України від 9 червня 2017 р. за № 704/30572 військовослужбовці та працівники Збройних Сил України за порушення норм міжнародного гуманітарного права можуть бути притягнуті як до дисциплінарної, так і до кримінальної відповідальності. Відповідальність військовослужбовців (громадян) України за злочини, пов'язані з порушенням норм МГП, передбачена у Розділі XIX Кримінального кодексу України. До кримінальної відповідальності притягуються особи, які вчинили серйозні порушення МГП. До них відносять наступні: серйозні порушення, направлені проти людей; серйозні порушення, направлені проти майна; серйозні порушення, вчинені шляхом віроломного використання міжнародно визнаних розпізнавальних емблем (знаків) і сигналів.

До серйозних порушень МГП, направлених проти людей, належать:

навмисне вбивство, катування та нелюдське поводження; навмисне заподіяння тяжких страждань або серйозного каліцтва чи нанесення шкоди здоров'ю людини; напад на небезпечні установки і споруди, якщо відомо, що це спричинить надмірні втрати серед цивільного населення або значні збитки цивільним об'єктам; нелюдське поводження, яке супроводжується приниженням гідності людини, у тому числі застосування практики апартеїду, геноциду та інших дій, які ґрунтуються на расовій дискримінації; наказ не залишати нікого в живих; позбавлення права на неупереджене та належне судочинство; обмеження доступу населення до їжі, води; застосування заборонених видів зброї; використання «живих щитів» тощо [4].

Що ж до кримінальної відповідальності за порушення законів та звичаїв війни, то така передбачена ст.438 КК України, а саме:

- жорстоке поводження з військовополоненими або цивільним населенням;
- вигнання цивільного населення для примусових робіт;
- розграбування національних цінностей на окупованій території;
- застосування засобів ведення війни, заборонених міжнародним правом;
- інші порушення законів та звичаїв війни, що передбачені міжнародними договорами, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України;
- віддання наказу про вчинення таких дій;
- ті самі діяння, якщо вони поєднані з умисним вбивством.

Так, першою формою вчинення аналізованого посягання є жорстоке поводження з військовополоненими або цивільним населенням. У кримінально-правовій теорії вказується, що жорстоке поводження полягає в умисному, безжальному діянні (дії або бездіяльності), що є проявом садизму злочинця, яке спрямоване проти іншої особи і характеризується такими методами впливу на організм, унаслідок яких заподіюються фізичні та (або) моральні страждання [5, с.10]. Відповідно до п.1 ст.3 Женевської конвенції про захист цивільного населення під час війни від 12 серпня 1949 р. з особами, які не беруть активної участі в бойових діях, у тому числі з особами зі складу збройних сил, що склали зброю, а також із тими, хто hors de combat унаслідок хвороби, поранення, затримання чи з будь-якої іншої причини поводяться гуманно, без будь-якої ворожої дискримінації, причиною якої слугують раса, колір шкіри, релігія чи віровання, стать, походження чи майновий стан чи будь-які інші подібні критерії. Із цією метою є забороненими й залишатимуться забороненими будь-коли та будь-де такі діяння стосовно зазначених вище осіб:

a) насильство над життям й особистістю, зокрема всі види вбивств, завдання каліцтва, жорстоке поводження й тортури; b) захоплення заручників; c) наруга над людською гідністю, зокрема образливе та принизливе поводження; d) засудження та застосування покарання без попереднього судового рішення, винесеного судом, який створено належним чином і який надає судові гарантії, визнані цивілізованими народами як необхідні.

Дещо схоже положення також передбачене у «Порядку здійснення заходів щодо поводження з військовополоненими в особливий період» від 17 червня 2022 р. №721. Щоправда, у цьому документі регламентуються положення, які спрямовані на захист військовополонених від жорстокого поводження. У п.3 передбачено, що з військовополоненими завжди необхідно поводитись гуманно, не допускаючи стосовно них насильства, жорстокого поводження і тортур, образливого та принизливого ставлення, залякування та цікавості публіки, засудження та застосування покарання без попереднього судового рішення, винесеного судом, який створено належним чином. Військовополонених не можна піддавати фізичному каліченню, медичним чи науковим експериментам будь-якого характеру, які не обґрунтовані потребою у проведенні медичного, стоматологічного або стаціонарного лікування військовополоненого та не здійснюються в його інтересах.

Наступною формою вчинення аналізованого посягання є інші порушення законів та звичаїв війни, що передбачені міжнародними договорами, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України. До таких порушень слід відносити напад держави-агресора на цивільні об'єкти (цивільні лікарні, шкільні установи), розграбування особистих речей, заборона пропуску всіх посилок з медикаментами та санітарними матеріалами, а також предметами, необхідними для виконання релігійних обрядів, які призначаються тільки для цивільного населення тощо. Як приклад вчинення вказаної форми злочину, слід навести вирок Новозаводського районного суду міста Чернігова від 31 серпня 2022 р. Так, на Л. співучасникам злочину з числа військового командування ЗС РФ було покладено обов`язки щодо безпосереднього ведення бойових дій, а саме здійснення, із застосуванням броньованої техніки та іншого озброєння, вогневого ураження військових цілей та об`єктів цивільної інфраструктури, які завідомо не є військовими цілями, на території України. Останній, усвідомлюючи тяжкі наслідки своїх дій, у тому числі у вигляді загибелі та поранення цивільних осіб, погодився їх виконувати.

Л. 1 березня 2022 року, знаходячись у дворі приватного господарства, розуміючи, що він порушує вимоги міжнародного гуманітарного права, а саме статті 33 Конвенції про захист цивільного населення від 12.08.1949 р., ст.ст. 28 та 47 Конвенції про закони та звичаї війни на суходолі від 18.10.1907 р., ст. 4 Додаткового протоколу до Женевських конвенцій від 12.08.1949, що стосується захисту жертв міжнародних збройних конфліктів (Протокол I), від 08.06.1977 р., з метою протиправного заволодіння чужим майном, діючи з прямим умислом і корисливим мотивом, відкрито, з погрозою застосування насильства, небезпечного для життя та здоров`я особи, а саме: погрожуючи вогнепальною зброєю, висловив потерпілому громадянину України, вимогу зняти із себе золоті вироби та передати йому. У свою чергу, потерпілий, реально сприймаючи погрозу для свого життя та здоров`я, виконуючи вимогу обвинуваченого, зняв із себе золотий шийний ланцюжок, на якому знаходився золотий хрестик, та передав їх останньому. У результаті чого обвинувачений заволодів золотими виробами, що не виправдане воєнною необхідністю, чим вчинив порушення законів та звичаїв війни, що передбачені міжнародними договорами, згода на обов`язковість яких надана Верховною Радою України [6].

Відповідно до ст.18 Женевської конвенції про захист цивільного населення під час війни від 12 серпня 1949 р., «цивільні лікарні, організовані для надання допомоги пораненим, хворим, інвалідам та породіллям, за жодних обставин не можуть бути

об'єктом нападу, натомість вони завжди користуються повагою сторін конфлікту й перебуватимуть під їхнім захистом». Управління Верховного комісара Організації Об'єднаних Націй з прав людини підтвердило пошкодження або руйнування 252 медичних установ унаслідок бойових дій. Серед них 152 лікарні (зокрема, 17 дитячих лікарень і 12 перинатальних центрів і пологових будинків), 12 психоневрологічних закладів та 88 інших медичних закладів. З них 209 було пошкоджено, 24 зруйновано, а 19 розграбовано. УВКПЛ вважає, що фактична кількість пошкоджених медичних закладів, ймовірно, буде значно вищою [3, с.14].

Ще однією формою вчинення злочину, передбаченого ст.438 КК України, є порушення законів та звичаїв війни, поєднане з умисним вбивством. Так, у період з 1 лютого до 31 липня 2022 року зафіксовано 12 649 випадків загибелі або поранення цивільних осіб у країні. Серед них:

- 5 385 цивільних осіб загинули (2 111 чоловіків, 1 435 жінок, 173 хлопчика і 147 дівчат, а також 1 481 дорослий і 38 дітей, стать яких ще не вдалося встановити);

- 7 264 цивільні особи дістали поранень (1 454 чоловіка, 1 056 жінок, 221 хлопчик і 157 дівчат, а також 4 183 дорослих і 193 дитини, стать яких ще не вдалося встановити) [3, с.11].

Як приклад, слід навести вирок Солом`янського районного суду м. Києва від 23 травня 2022 р. Так, приблизно о 08 годині ранку 28.02.2022 р. неподалік села Комиші Охтирського району Сумської області, колона ЗС РФ вирушила у бік державного кордону України з Російською Федерацією, проїхавши через село Комиші. Однак, неподалік села Грінченкове вказану колону було розбито Збройними Силами України, внаслідок чого БМП та автомобіль Камаз було знищено. У зв`язку з цим, близько 15 військовослужбовців ЗС РФ, що лишилися без транспортних засобів для пересування, розділилися на декілька груп, до однієї з яких увійшли 5 військовослужбовців ЗС РФ.

У подальшому вказаними військовослужбовцями був помічений автомобіль сірого кольору марки Фольксваген «Пассат». Коли цей автомобіль порівнявся з військовослужбовцями ЗС РФ, останні, діючи з метою заволодіння цим автомобілем, здійснили ряд пострілів зі своєї автоматичної зброї у бік вказаного автомобіля, у результаті чого пошкодили у ньому кузов, лобове скло та переднє ліве колесо. При цьому, водій зупинився та, з метою збереження власного життя і здоров`я, покинув свій автомобіль, сховавшись на узбіччі з правої сторони дороги.

Після закінчення обстрілу автомобіля п`ять військовослужбовців РФ разом зі своєю зброєю, а саме автоматами Калашникова, сіли в нього та розпочали рух в напрямку смт. Чупахівка Охтирського району Сумської області. Рухаючись автомобілем по вулиці Лебединській в смт. Чупахівка, вони побачили цивільну особу - громадянина України, місцевого мешканця 1959 року народження, який, не створюючи жодної небезпеки військовослужбовцям РФ, будучи одягнутим у цивільний одяг, не озброєним, повертався з велосипедом до себе додому та розмовляв по мобільному телефону. Хибно вважаючи, що потерпілий має намір повідомити про їх місцезнаходження, військовослужбовці ЗС РФ вбили вказану цивільну особу [7].

Висновки

Таким чином, у нормах міжнародного та національного права доволі системно окреслено правила ведення війни та інших збройних конфліктів. Втім не можна стверджувати про повну відповідність національного кримінального права нормам міжнародного права в цій частині. А тому розгляд проблеми протидії порушенням законів та звичаїв війни і надалі залишатиметься актуальним як для теорії, так і практики.

Література

1. Миронова Валентина Олександрівна. Кримінальна відповідальність за порушення законів та звичаїв війни : автореф. дис... канд. наук: 12.00.08. 2008. 19 с.

2. Торяник А.С. Кримінально-правова характеристика порушення законів та зви-

чаїв війни. *Актуальні правові питання сьогодення*. 2015. С.118-120.

3. Доповідь щодо ситуації з правами людини України у період з 1 лютого-31 липня 2022 р. Об'єднані нації. Права людини. Управління верховного комісара. 2022. 54 с.

4. Інструкція про порядок виконання норм міжнародного гуманітарного права у Збройних Силах України від 9 червня 2017 р. за № 704/30572. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0704-17#Text

5. Скрекля Л.І. Жорстокість як наскрізне кримінально-правове поняття: дис. канд. юрид. наук. Спец.:12.00.08. Львів, 2014 р. 235 с.

6. Вирок Новозаводського районного суду міста Чернігова від 31 серпня 2022 р. URL: reyestr.court.gov.ua.

7. Вирок Солом`янського районного суду м. Києва віл 23 травня 2022 р. Справа № 760/5257/22. URL: reyestr.court.gov.ua.

SUMMARY

The author of the research has carried out criminal and legal analysis of ill-treatment of prisoners of war (the Art. 438 of the Criminal Code of Ukraine). The development of the injunction on the responsibility for ill-treatment of prisoners of war in international and legal aspects has been traced. The author has estimated the norm on the treatment of prisoners of war according its compliance with the provisions of international law, which defines "the rules of conducting a declared war or any other armed conflict". Characteristics of the generic and direct objects of the crime have been provided; the author has defined the range of victims of crimes, whose responsibility is stipulated by the Art. 438 of the Criminal Code of Ukraine. The blanket nature of the criminal prohibition on ill-treatment of prisoners of war has been revealed and explained.

This article is devoted to the implementation of the analysis of the status of the participants of armed conflict, the peculiarities of realization of their rights, the protection of violated rights and freedoms. Special attention should be concentrated on the problems of abuse of the law in this area, as well as the conformity of the national legislation on the protection of the human rights during armed conflict, the existing international standards.

The purpose of this study is to identify the problems of protecting human rights and freedoms during armed conflicts based on the analysis of existing international legal and national acts, including their features in Ukraine. As one of the main methods of analysis, comparative analysis is used, which compares the Ukrainian practice of implementing the human rights protection system with the legal framework for regulating the object of research in some countries and at the international level, and analyses international humanitarian law and international human rights law. It is noted that international humanitarian law plays a significant role in the observance and regulation of human rights during armed conflicts. The study describes the international acts of humanitarian law and its main differences from international human rights law. The study analyses the protection of human rights within the framework of international human rights law and within the framework of international humanitarian law, and provides a retrospective analysis of their development.

Keywords: war, war crimes, prisoners of war, abusive treatment, violence, inhumanity.

ОСОБЛИВОСТІ ОБ'ЄКТИВНОЇ СТОРОНИ СКЛАДУ ЗЛОЧИНУ, ПЕРЕДБАЧЕНОГО Ч.1 СТ.110-2 КРИМІНАЛЬНОГО КОДЕКСУ УКРАЇНИ

ЩЕБЕЛЬ Андрій Іванович - кандидат економічних наук, доцент, юридичний факультет Європейського університету

СЕМЕРЕНКО Ірина Юріївна - студент магістратури, юридичний факультет Європейського університету

ГЕРАСИМЮК Оксана Олегівна - студент магістратури, юридичний факультет Європейського університету

DOI 10.32782/LAW.UA.2022.3.11

Стаття присвячена дослідженню фінансування дій, учинених з метою насильницької зміни чи повалення конституційного ладу або захоплення державної влади, зміни меж території або державного кордону України, що передбачені ст. 110-2 Кримінального кодексу України. Проаналізовано законодавче визначення на предмет точності й повноти опису її змісту. На основі проведеного аналізу висловлюються пропозиції щодо вдосконалення окремих норм Кримінального кодексу України. Фінансування дій, учинених з метою насильницької зміни чи повалення конституційного ладу або зміни меж території, мають, так би мовити, підготовчий характер, оскільки спрямовані на забезпечення умов для вчинення сепаратистських проявів. Констатовано, що об'єктивна сторона не є конкретизованою, оскільки відсилає до мети вчинення злочину.

Виокремлено форми фінансування сепаратизму: 1) у формі фінансового забезпечення;- 2) у формі матеріального забезпечення.

Ключові слова: сепаратизм, злочини проти основ національної безпеки України, національна безпека, насильницька зміна, фінансування дій, криміналізація.

Постановка проблеми

У ст. 1 Статуту ООН від 24 жовтня 1970 р. зазначено: «Територія держави не повинна бути об'єктом військової окупації, що є результатом застосування сили в порушення положень Статуту. Територія держави не повинна бути об'єктом набуття іншою державою в результаті погрози силою або її застосування. Жодні територіальні надбання, що є результатом погрози силою або її застосування, не повинні визнаватися законними» [1]. Втім такий припис був порушений Російською Федерацією, яка вже протягом восьми років веде агресивну війну проти України, внаслідок чого було анексовано окремі її території, створено так звані «ЛНР» та «ДНР». На цих територіях РФ також було незаконно створено державні органи. При цьому відомо, що деякі громадяни підтримують відповідні структури, здійснюючи їх фінансування.

У зв'язку з цим Законом України «Про внесення зміни до Кримінального кодексу України щодо кримінальної відповідальності за фінансування сепаратизму» від 19 червня 2014 р. КК України було доповнено статтею 110-2, яка регламентує кримінально-правову заборону фінансування дій, вчинених з метою насильницької зміни чи повалення конституційного ладу або захоплення державної влади, зміни меж території або державного кордону України. У Пояснювальній записці до проєкту вищевказаного Закону зазначалось, що останні соціологічні дослідження, проведені у березні-квітні 2014 року, показали результати, за якими можна судити, що ідеї сепаратизму виходять зовсім не від народу, а насаджуються ззовні. Згідно з опитуванням, абсолютна більшість населення нашої країни сприймають Україну як свою Батьківщину, унітарну та неподільну. Кримінальний кодекс України недостатньо регулює питання, пов'язані із діяль-

ністю, спрямованою на зміну меж території або державного кордону України, оскільки сьогодні спостерігається розгалужена мережа юридичних і фізичних осіб, які забезпечують фінансування подібних структур в Україні, метою яких є підтримка сепаратистських настроїв, а саме така діяльність є головною рушійною силою в розпалюванні подібних конфліктів у середині держави [2].

Втім доводиться констатувати, що з моменту внесення відповідної статті до КК України в Єдиному державному реєстрі за весь період передбачено доволі невелику кількість вироків у справах про фінансування сепаратизму. Так, аналіз звітності основних показників роботи органів досудового розслідування, підготовленої Генеральною прокуратурою України засвідчує, що в 2017 р. за вчинення злочину за ст. 110-2 КК України передано до суду з обвинувальним актом 6 кримінальних проваджень; у 2018 р. – 9; врешті, у 2020 р. передано до суду з обвинувальним актом 4 кримінальних провадження [3]. Такий стан речей можна пояснити відносно невеликою кількістю випадків фінансування сепаратизму (з чим не можна погодитись) або недосконалою редакцією ст.110-2 КК України. А тому слід розглянути особливості об'єктивної сторони фінансування дій, вчинених з метою зміни меж території або державного кордону України на порушення порядку, встановленого Конституцією України.

Стан теоретичного дослідження

Питання кримінально-правової протидії фінансуванню сепаратизму присвячене у працях О. Ф. Бантишева, В. С. Батиргареєвої, Ю. В. Бауліна, С. Ф. Денисова, О. О. Дудорова, В. К. Матвійчука, М. І. Мельника, Л. В. Мошняги, В. О. Навроцького, С. Ю. Плецького, О. В. Поповича, А В. Савченка, М. І Хавронюка, І. О. Харь, Р. Л. Чорного, О. В. Шамари, В. М. Шлапаченка, Г. З. Яремко та інших. Слід віддати належне дисертаційному дослідженню М.Б. Стиранки, у якому автор здійснив кримінально-правову характеристику сепаратизму в Україні. Не можна не згадати про працю М.А.Рубащенка, у якій проаналізовано особливості кримінальної відповідальності за посягання на територіальну цілісність і недоторканність України. Втім досі окремі питання залишаються дискусійними, зокрема: щодо самої доцільності криміналізації фінансування сепаратизму; щодо форм учинення аналізованого злочину тощо.

З огляду на це, **метою** статті є вивчення особливостей об'єктивної сторони складу злочину, передбаченого ч.1 ст.110-2 КК України.

Виклад основних положень

Виходячи з аналізу примітки до ст. 110^2 КК України, фінансування дій, вчинених з метою зміни меж території або державного кордону України на порушення порядку, встановленого Конституцією України, може вчинятися у двох формах: 1) фінансового забезпечення; 2) матеріального забезпечення. Для аналізу об'єктивної сторони аналізованого складу злочину, перш за все, слід зупинитися на розгляді його предмету. Відповідно до ЗУ «Про державний кордон України» від 4 листопада 1991 р. державний кордон України є лінія і вертикальна поверхня, що проходить по цій лінії, які визначають межі території України - суші, вод, надр, повітряного простору (ст.1). Він визначається Конституцією та законами України, а також міжнародними договорами України, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України (ст.2). Захист державного кордону України є невід'ємною частиною загальнодержавної системи забезпечення національної безпеки і полягає у скоординованій діяльності військових формувань та правоохоронних органів держави, організація і порядок діяльності яких визначаються законом (ст.3). Територія України в межах існуючого кордону є цілісною і недоторканною (ст. 2 Конституції України). Захист територіальної цілісності України є найважливішою функцією держави, справою всього Українського народу та обов'язком громадян (ст. 17, ст. 65 Конституції України).

Щодо першої форми вчинення злочину, передбаченого ч.1 ст.110-2 КК України, то фінансове забезпечення розглядають як дії з грошовими коштами в будь-якій валюті, а також із цінними паперами, коштовними металами чи іншими засобами оплати това-

рів і послуг, а матеріальне забезпечення – з речами матеріального світу (зброєю, лікарськими засобами, технікою, автомобільним транспортом) [4, с. 274]. Таке фінансування, за словами М.Б. Стиранки, може надходити від законних джерел (це благодійні організації, законні форми бізнесу), внаслідок здійснення злочинної діяльності (контрабанди наркотичних засобів, вимагання тощо), від держав, які заохочують сепаратизм. Однак у разі, якщо фінансування сепаратизму здійснювалось завдяки коштам, отриманим злочинним шляхом, вчинене належить додатково кваліфікувати за окремою статтею КК України [5, с.121].

Приклад фінансового забезпечення сепаратизму відображений у вироку Нововолинського міського суду Волинської області від 14 лютого 2022 р. Так, у період до 10 квітня 2018 року, точна дата та час досудовим розслідуванням не встановлено, у П., який перебував на тимчасово окупованій території України - м. Ровеньки Луганської області, виник злочинний умисел, направлений на фінансування дій, вчинених з метою зміни меж території та державного кордону України на порушення порядку, встановленого Конституцією України. З метою реалізації вказаного злочинного умислу, П., 10 червня 2018 року здійснив реєстрацію в так званій «Державній податковій інспекції в м. Ровеньки Державного комітету податків і зборів Луганської народної Республіки» як фізична особа-підприємець за №154. Продовжуючи злочинну діяльність, П., перебуваючи в періоди з 10 квітня 2018 року по 25 березня 2019 р., та з 06 по 09 липня 2019 року на тимчасово окупованій території України - м. Ровеньки Луганської області, здійснював діяльність по неспеціалізованій оптовій торгівлі продуктами харчування, напоями, оптовій торгівлі іншими товарами господарського призначення, роздрібною торгівлею в неспеціалізованих магазинах переважно продуктами харчування, напоями, іншими видами роздрібної торгівлі в неспеціалізованих магазинах, іншими видами роздрібної торгівлі поза магазинами, внаслідок чого отримав дохід у розмірі 4 млн. 381 тис. 492 російські рублі. З отриманого доходу у вказаний період, винний, діючи на користь окупаційної адміністрації РФ на тимчасово окупованій території Луганської області, впроваджуючи стратегію «органів виконавчої влади «ЛНР», сплатив 262 тис. 890 російських рублів, що згідно з офіційним курсом НБУ гривні до рубля РФ станом на 23 липня 2019 року складало 64 тис. 563 грн., у вигляді податків до державного бюджету так званої «ЛНР», кошти з якого повністю або частково направлялись на фінансування дій, з метою зміни меж території та державного кордону України. Тобто П., діючи як фізична особа-підприємець на тимчасово окупованій території України - м. Ровеньки Луганської області, сплачуючи встановлені псевдонормативно-правовими актами так званої «ЛНР» податки, перерахував грошові кошти до так званого «державного бюджету «ЛНР», які повністю або частково направлялись на фінансування дій, з метою зміни меж території та державного кордону України на порушення порядку, встановленого Конституцією України, що закінчились подачею ним заяви №143 від 23 липня 2019 року, про припинення підприємницької діяльності до так званої «Державної податкової інспекції в м. Ровеньки Державного комітету податків і зборів Луганської народної Республіки» [6].

Що стосується другої форми вчинення аналізованого посягання, то матеріальне забезпечення сепаратизму може полягати в забезпеченні будь-якими матеріальними ресурсами безпосередньо, зокрема, приміщеннями, спорудами, транспортними засобами, обладнаннями, спеціальними засобами з метою вчинення відповідних суспільно небезпечних діянь, засобами зв'язку тощо [7, с.190]. Так, громадянин РФ Ю., усвідомлюючи факт тимчасової окупації території АР Крим і м. Севастополя з боку РФ, та створення на її території незаконних органів державної влади РФ, вчинив фінансування дій, з метою зміни меж території та державного кордону України на порушення порядку, встановленого Конституцією України. 27.11.2015 р., він став директором незаконно створеного СГД «ГУП РК «Крымдорсвязь», та здійснював адміністративно-розпорядчі, інші управлінські функції щодо керування його фінансово-господарською діяльністю

та управління майном, що на праві державної власності належить Україні, яке перебуває на балансі ВП «Кримський вузол дорожнього зв`язку». У подальшому, Ю., у період з 27.11.2015 по 16.11.2016 р., перебуваючи на посаді директора незаконно створеного СГД «ГУП РК «Крымдорсвязь», здійснював фінансування дій, вчинених з метою зміни меж території та державного кордону України на порушення порядку, встановленого Конституцією України, шляхом матеріального забезпечення, а саме облаштування дорожньої інфраструктури на тимчасово окупованій території АР Крим та м. Севастополя з боку РФ.

Крім того, 07.02.2017, підсудний став директором незаконно створеного СГД «ГУП «Севастопольское МППЖТ» та здійснював адміністративно-розпорядчі, інші управлінські функції щодо керування його фінансово-господарською діяльністю та управління майном, що на праві державної власності належить Україні, яке перебуває на балансі Севастопольської філії ПрАТ «Київ-Дніпровське МППЗТ», а саме під`їзних залізничних колій, які примикають до ст. Мекензієві Гори АР Крим.

Також Ю., у період з 07.02.2017 по 12.10.2017, перебуваючи на посаді директора незаконно створеного СГД «ГУП «Севастопольское МППЖТ», здійснював фінансування дій, вчинених з метою зміни меж території та державного кордону України на порушення порядку, встановленого Конституцією України, шляхом матеріального забезпечення, а саме передачі у користування під`їзних залізничних колій, які примикають до ст. Мекензієві Гори АР Крим та подальшого її обслуговування [8].

Очевидно, що розмежування змісту фінансового та матеріального забезпечення сепаратизму має значення для розуміння змісту об'єктивної сторони цього складу злочину, а також для кваліфікації, оскільки це відповідатиме принципам точності та повноти. У той же час, слід зазначити, що у КК України обсяг поняття фінансування не завжди охоплює матеріальне забезпечення. Як приклад можна навести ч.3 ст.260 КК України, де поряд із фінансуванням не передбачених законом воєнізованих або збройних формувань, передбачена кримінально-правова заборона постачання зброї, боєприпасів, вибухових речовин чи військової техніки. Тобто матеріальне забезпечення у цьому складі злочину не охоплюється поняттям «фінансування». Те ж саме можна сказати і про склад найманства (ст.447 КК України), об'єктивну сторону якого складають дії, які полягають у фінансуванні, матеріальному забезпеченні, навчанні найманців з метою використання у збройних конфліктах. А тому можна зробити висновок, що у КК України немає єдності в забезпеченні системності термінології.

Відомо, що диспозиція ч.1 ст.110-2 КК України спроєктована на основі так званої материнської норми (ст.110 КК України). Втім законодавець дещо вибірково підійшов до визначення переліку тих суспільно небезпечних діянь, які можуть фінансуватись з боку окремих осіб. Приміром, у ст.258-5 КК України встановлена кримінально-правова заборона фінансування тероризму. При цьому таке фінансування здійснюється також для публічних закликів до вчинення терористичного акту. Незважаючи на те, що у ч.1 ст.110 КК України передбачена відповідальність за публічні заклики чи розповсюдження матеріалів із закликами до вчинення таких дій, однак у ч.1 ст.110-2 КК України немає згадки про фінансування таких дій, що, видається, є не обґрунтованим. Таку позицію можна пояснити тим, що не виключені випадки, коли особами навмисно здійснюється фінансування публічних закликів до вчинення дій з метою зміни меж території або державного кордону України на порушення порядку, встановленого Конституцією України.

Висновки

Таким чином, запровадження кримінальної відповідальності за фінансування сепаратизму є виправданим кроком законодавця. Втім аналізована кримінально-правова норма потребує відповідних змін, зокрема, у частині розширення кола злочинних діянь, які підлягають фінансуванню.

Література

1. Декларація про принципи міжнародного права, що стосуються дружніх відносин та співробітництва між державами відповідно до Статуту Організації Об'єднаних Націй від 24.10.1970. URL: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/995_569

2. Пояснювальна записка до проекту Закону України «Про внесення змін до Кримінального кодексу України» (щодо кримінальної відповідальності за фінансування сепаратизму) від 6 травня 2014 р. http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_2?pf3516=4822&skl=8

3. Статистична інформація про зареєстровані кримінальні правопорушення за результатами їх досудового розслідування за 2017–2020 р. URL: https://old.gp.gov.ua/ua/stst2011.html?dir_id=114140&libid=100820&c=edit&_c=fo

4. Шакун В. І., Грудзур О. М. Злочини проти основ національної безпеки України (Розділ I Особливої частини). Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України / за заг. ред. О. М. Джужі, А. В. Савченка, В. В. Чернея. Київ : Юрінком Інтер, 2016. 1064 с.

5. Стиранка М.Б. Кримінально-правова характеристика сепаратизму в Україні: дис. канд. юрид. наук. Спец.: 12.00.08. Львів.2020. 246 с.

6. Вирок Нововолинського міського суду Волинської області від 14 лютого 2022 р. Справа 165/3807/21. URL: reyestr.court.gov.ua.

7. Рубащенко М.А. Проблеми об'єктивної сторони фінансування дій, учинених із метою насильницької зміни чи повалення конституційного ладу або захоплення державної влади, зміни меж території або державного кордону України. Юридичний науковий електронний журнал. 2018. №1. С.188-192.

8. Вирок Шевченківського районного суду м.Києва від 16 листопада 2021 р. Справа № 761/34074/21. URL: reyestr.court.gov.ua.

SUMMARY

The article investigates the financing of acts committed for the purpose of forcible change or overthrow of the constitutional order or the seizure of state power, territory or changing the boundaries of the state border of Ukraine under Art. 110-2 of the Criminal Code of Ukraine. Analyzed the legal defnition in terms of accuracy and completeness of the description of its content. Based on the analysis in favor proposals on improvement of certain norms of the Criminal Code of Ukraine.

The forms of financing separatism are singled out: 1) in the form of financial support; 2) in the form of financial support. According to the up-to-date circumstances the problems of territorial integrity of Ukraine are being highlighted in the legal aspect. The attention is focused on the unity and integrity of the state territory as the basic constitutional principles of territorial integrity. However, modern military-political threats violate this principle that is manifested in the external aggression on Ukraine by the Russian Federation and the annexation the Autonomous Republic of Crimea, the state administrative unit of the unitary Ukraine, and inspiration separatist movement in many regions of Ukraine. In this regard there is an urgent need to secure the territorial integrity of Ukraine at the present stage of researching the international relations and constitutional and legal principles. The author emphasizes on the articles of the Constitution of Ukraine and other legal acts concerning territorial integrity. It is also revealed the understanding and peculiarities of application the admissibility of secession today. It is stated that the constitutional and legal peculiarities ensuring the territorial integrity of Ukraine are an integral part of the legal mechanism to ensure the territorial integrity of the state. This mechanism consists of the constitutional and legal guarantees of unity, territorial integrity and inviolability of Ukrainian territory along with the legitimate and constitutionally regulated procedure concerning the changes of the state border. Appropriate recommendations as to the problem of effective ensuring the territorial integrity of Ukraine are formulated.

Key words: separatism, crimes against national security of Ukraine, national security, forcible change, financing actions, criminalization.

ПОНЯТТЯ І ВИДИ ПРЕДМЕТА ДОКАЗУВАННЯ В КРИМІНАЛЬНИХ ПРОВАДЖЕННЯХ КРІЗЬ ПРИЗМУ ПОРУШЕНЬ ПРАВ ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ

КОМПАНЕЦЬ Євгеній Михайлович - адвокат, аспірант НДІ інтелектуальної власності НАПрН України

ORCID: 0000-0001-8162-1965

УДК 343.13 (477)
DOI 10.32782/LAW.UA.2022.3.12

Статтю присвячено аналізу поняття та видів предмета доказування. Відзначено, що родовий предмет доказування, на відміну від загального, має розширені юридично значимі елементи, що характеризують як кримінально-правовий так і цивільно-правовий зміст конкретних складів злочинів. Виходячи зі специфіки злочинів у сфері інтелектуальної власності виділено п'ять особливостей справ цієї категорії, які мають спрямовувати діяльність суб'єкта доказування щодо тих обставин, які підлягають доказуванню, однак не вказані в загальному предметі доказування. Підтримано ідею щодо виділення в «головному факті» ще й «центрального» з огляду на особливості справ цієї категорії. Доведено, що особливості та низка обставин, які вирізняють злочини про порушення прав інтелектуальної власності з поміж інших, віднесені до родового предмета доказування. Запропоновано закріпити певні факти і обставини на методологічному рівні та в правозастосуванні шляхом деталізації родового предмету доказування. Для формування судової доктрини в злочинах цієї категорії вбачаємо доцільним здійснення узагальнення судової практики та напрацювання єдиного підходу до розгляду таких справ.

Ключові слова: предмет доказування, елементи предмета доказування, особливості кримінальних проваджень, порушення прав інтелектуальної власності

Постановка проблеми

У Стратегії економічної безпеки України на період до 2025 року одним з основних викликів та загроз визначено недостатній рівень захисту прав інтелектуальної власності. Аналіз практики розслідування злочинів про порушення прав інтелектуальної власності (далі – ППІВ) та їх судового розгляду дають підстави для висновку про те, що у сторін обвинувачення, захисту та суддів є складнощі, починаючи з визначення предмета доказування (далі - ПД) та його особливостей. Теоретичні дискусії та відсутність з 2001 р. узагальнень правозастосування касаційним судом не надає можливості утвердитися в тих чи інших підходах до реалізації матеріальних і процесуальних норм у цій категорії кримінальних проваджень. Правильне та чітке визначення фактів і обставин, що складають ПД та підлягають доказуванню, є передумовою підвищення ефективності досудового розслідування, запорукою належного доказування та здійснення справедливого правосуддя.

Аналіз останніх досліджень і публікацій

Дослідженню ПД і його ролі в кримінальній процесуальній науці приділяли увагу багато вчених у різні часові періоди, зокрема: А.Р. Белкин, Е.В. Брянская, В.В. Вапнярчук, А.Я. Вишинський, А.Я. Дубинський, Н.В. Жогин, М.А. Погорецький, Ю.М. Грошевий, В.Г. Гончаренко, М.М. Михеєнко, Л.М. Лобойко, Т.В. Лукашкіна, Д.П. Письменний, В.О. Попелюшко, С.М.Стахівський, М.Є. Шу-

мило та ін. Проблеми доказування правопорушень у сфері інтелектуальної власності (далі - ІВ) розглядалися переважно вченими двох юридичних наук: цивільного та адміністративного права. Питання ПД та його особливостей щодо злочинів проти ІВ майже не досліджувалися. Дисертаційні дослідження за спеціальністю 12.00.09 (О.В. Таран (2005), І.М. Горбаньов (2007), І.Р. Курилін (2007), О.А. Севідов (2009), В.А. Єрмоленко (2010), О.В. Кравчук (2012), І.Ю. Поліщук (2019) стосувалися криміналістичного та експертного забезпечення розслідування злочинів у сфері ІВ. Оцінюючи значний внесок науковців, водночас слід відзначити, що поняття ПД, його видів і меж висвітлені вкрай фрагментарно. Так, О. А. Севідов факультативно описав особливості ПД і стадію порушення кримінальної справи про порушення авторського і суміжних прав. Враховуючи, що дисертація [1] виконана на основі КПК 1960 р. її положення потребують переосмислення. В одному з підрозділів дисертації І. Ю. Поліщук [2] дослідила лише окремі складові двох елементів загального ПД (факт продажу контрафактного товару, наявність шкоди) і зосередилася на початковому етапі розслідування незаконного використання торговельних марок. На наш погляд, питання ПД у кримінальних провадженнях про ППІВ потребують більш ґрунтовного дослідження, адже мають не тільки важливе теоретичне, дидактичне, а й практичне значення.

Метою статті є дослідити поняття і види ПД, визначити особливості, які утворюють родовий ПД у кримінальних провадженнях про ППІВ та запропонувати форми закріплення обставин ПД

Виклад основного матеріалу

Пізнання фактів і обставин та їх аналіз передує прийняттю уповноваженою особою певного рішення. Для досягнення мети і завдань кримінального провадження широкий предмет кримінального процесуального пізнання двічі фокусується: на «складі злочину» та «предметі доказування».

Для подальшого аналізу наведемо погляди вчених радянської доби та сучасників на поняття ПД, однак запропонуємо їх систематизацію не по часовій хронології, а за смисловим навантаженням:

- орієнтир у пізнанні обставин справи, що направляє роботу по доказуванню для слідства, прокуратури і судів (А. Р. Белкин) [3, с. 22-23];

- усі факти й обставини, які мають значення для правильного вирішення справи (А. Я. Дубинський) [4, с. 58];

- об'єктивізоване знання законодавця про ті конечні фрагменти реальної дійсності, без установлення яких неможливо досягти соціальні цілі та завдання правосуддя в конкретній кримінальній справі (Ю. М. Грошевой) [5, с. 12];

- фактичний склад злочину, що дозволяє виконати всі завдання кримінального судочинства щодо тих діянь, відносно яких здійснювалось досудове слідство і судовий розгляд (В .Г. Гончаренко, Е. В. Брянская) [6, с. 122; 7, с. 99]. Ми критично ставимося до підходу вчених, оскільки вважаємо, що фактичний склад злочину неправильно ототожнювати з ПД, зокрема, через наявність у ПД обставин, які мають процесуальне правове значення. В. О. Попелюшко розділив у ПД факти і обставини, які мають матеріально-правове і процесуальне значення [8, с. 195]. Найбільше дослідників підтримують підхід, за яким ПД - система (коло, сукупність) фактів/обставин, які виражають властивості і зв'язки досліджуваної події, що є суттєвими для правильного вирішення кримінальної справи та реалізації в кожному конкретному випадку завдань судочинства (Н. В. Жогин, В. Т. Нор, В. М. Тертишник, С. В. Слинько, И. В. Михайлов, М. М. Михеенко) [9, с. 139; 10, с. 47; 11, с. 51; 12, с. 36; 13, с. 98, 99]. На думку В.В. Вапнярчука, ПД – частина спільних відносин (які є об'єктом доказування) з приводу визначених законом та суб'єктом доказування обставин кримінального правопорушення, які мають правове значення і впливають на вирішення кримінального провадження [14, с. 247]. Думку критикують через намагання поєднати предмет і об'єкт доказування. Також, на відміну від

інших, автор вводить до поняття спосіб його визначення. На нашу думку, автор так підкреслює дискрецію суб'єкта доказування або вплив правозастосування у визначенні обставин ПД за відсутності нормативного регулювання. Л.М. Лобойко і О.А. Банчук ведуть мову про те, що «сторони кримінального провадження самостійно визначають коло питань, що є необхідними для дослідження» [15, с. 171,173]. Твердження є дискусійним, оскільки досить сумнівно ототожнювати права сторін та обов'язок суб'єктів доказування.

Відмітимо підхід М. Є. Шумило (2019), який запропонував включити до поняття ПД важливий критерій - доказаність системи юридично значущих фактів і обставин кримінального провадження для ухвалення обвинувальною та судовою владами законних та обґрунтованих процесуальних рішень [16, с. 15].

Аналіз понять дозволяє окреслити основні напрямки у становленні змісту поняття ПД: від пізнання до теоретичних положень, від загальних норм до поділу на матеріальні і процесуальні елементи, від зібраних до доказаних фактів, стадійність (розгляд заяви, початок розслідування, проміжні рішення, рішення по суті, виконання), спосіб закріплення (нормативний або ненормативний).

Незважаючи на те, що поняття ПД тривалий час, зокрема і в КПК 1960 р, КПК 2012 р., нормативно не визначено, науковці вважають, що ПД має таке значення:

1) спрямовує діяльність суб'єктів доказування саме щодо тих обставин, які підлягають доказуванню;

2) сприяє повному та всебічному дослідженню обставин кримінального провадження;

3) обумовлює межі доказування до складання підсумкового процесуального акта;

Додатково пропонуємо доповнити наведений перелік ще одним теоретико-практичним значенням ПД - дозволяє виконати вимоги ст. 291 та 368 КПК (навести обставини в обвинувальному акті, вирішити питання, пов'язані з обставинами ПД під час винесення вироку). Не викликає заперечень і позиція А. І. Антипової «правильне визначення ПД дозволяє встановити конкретну задачу, направлення та об'єм розслідування і судового розгляду справи» [17, с. 281].

Судово-практичне значення ПД чітко пояснює суддя Верховного Суду А. П. Бущенко «Проблема, яка призвела до затяжного розгляду справи і врешті до помилкового її вирішення полягає у неправильному визначенні предмету доказування» [18].

В Україні структура та елементи ПД нормативно закріплені в ч. 1 ст. 91 КПК.

Автори «Теории доказательств в советском уголовном процессе» серед елементів ПД виділяли «головний факт» та «доказові (допоміжні) факти» [9, с. 142]. Існує й протилежна думка – усі елементи ПД є рівноцінними, оскільки всі вони підлягають доказуванню. Ми пристаємо на думку тих учених, які вважають, що без встановлення події злочину, інші обставини встановлювати немає потреби.

А. А. Кухта із головного факту виділяв ще й «центральний факт – учинення особою суспільно небезпечного діяння, який має бути доказаний абсолютно достовірно» [19, с. 204]. *Prima facie* такий підхід містить два елементи: діяння та ступінь його доказування, який за лінгвістичною конструкцією схожий зі стандартом доказування «поза розумним сумнівом». Особливості справ про ППІВ дозоляють нам частково підтримати напрямок думки вченого, однак до обґрунтування цього твердження ми повернемося далі.

М. М. Михеенко, як прихильник встановлення всіх обставин ПД, запропонував деталізацію структури ПД:

1) обставини, що підлягають доказуванню в усіх кримінальних провадженнях;

2) обставини, що підлягають доказуванню з урахуванням окремих категорій кримінальних проваджень;

3) інші обставини, що мають значення для правильного розгляду кримінального провадження й регулюються законом, зокрема проміжні обставини, а також обставини, що мають значення для оцінки доказів [13, с. 99].

У 2019 р. М. Є. Шумило так описав структуру ПД:

«**1)** Факти і обставини, доказування яких прямо прописує закон (ч. 1 ст. 62, п. 2 ст. 129 Конституції України, ч. 1. ст. 2 КК, ст. ст. 91, 368, п. 3 ст. 374 та 485 КПК)

Підгрупа а) факти і обставини, що підлягають встановленню у кожному кримінальному провадженні, доказаність яких дозволяє стороні обвинувачення та судові приймати законні та обґрунтовані процесуальні рішення про закінчення провадження складанням відповідно обвинувального акту чи обвинувального або виправдувального вироку («головний факт»);

Підгрупа б) факти і обставини <…>, доказаність яких дозволяє стороні обвинувачення та судові приймати законні та обґрунтовані інші процесуальні рішення, не пов'язані з основним питання кримінального провадження (*локальні або ситуаційні*), оскільки необхідність їх встановлення обумовлюється конкретною процесуальною ситуацією (ст. ст. 131-213, 513-514, 409, 438, 459-5-457, 75-83, 87-88 КПК).

2) Група нормативно неокреслених фактів та обставин кримінального провадження, встановлення яких вимагає специфіка доказової ситуації (*проміжні та побічні*). Конкретний обсяг фактів цієї групи визначається на підставі особистого професійного досвіду юриста й рекомендацій криміналістики» [16, с. 15-19]. Приклади з практики: 1) факт оптового придбання особою солі не має самостійного юридичного значення. Але з цього факту, у сукупності з виявленням фальсифікованої побутової хімії, тари, сировини, можна дійти до висновку про усвідомлену підготовку та діяльність з її виробництва. 2) факт пересилки кур'єрською службою продуктів харчування із закінченим терміном придатності також не має самостійного юридичного значення. Але надалі з'ясовано, що продукція була перефасована в «нову» тару. Ми згодні з авторами, які вважають, що перелік проміжних та побічних фактів неможливо передбачити в законі.

Також пропонуємо доповнити підгрупу «а» статтею 284 КПК, яка регулює підстави та порядок закриття кримінального провадження, оскільки цей спосіб закінчення провадження часто використовується та в процесі доказування підстав його застосування «ламається багато списів». Так багато, що суд касаційної інстанції неодноразово готував відповідні узагальнення та постанови.

Продовжуючи, висловимо власне ставлення щодо наявних у літературі основних підходів до елементів структури ПД:

- *загальний*. «Нормативно визначити всі елементи ПД неможливо, вони залежать від характеристики конкретного злочину» (А. Я. Вишинський) [20, с. 232-237]. О. В. Баганець пропонує додатковий спосіб закріплення елементів ПД – «у правозастосовчій практиці щодо конкретного КП» [21, с. 22]. Складно не погодитись. Водночас вважаємо, що в розслідуванні злочинів про ППІВ має бути додатковий, методологічний, місток між нормативним регулюванням ПД і правозастосуванням. Так, першочерговим і обов'язковим елементом події ПД у злочинах цієї категорії є об'єкт порушення – один з охоронюваних об'єктів ІВ (авторського і суміжних прав, права промислової власності, комерційних найменувань). При цьому в ч. 1 ст. 91 КПК серед елементів події (час, місце, спосіб, інші обставини) марно шукати цей об'єкт порушення, оскільки це юридичний факт (охоронний документ), а не обставина. І який наслідок відсутності нормативного, методологічного або правозастосовного регулювання, запитаєте ви? Приклад. Молодий слідчий не перевірив за наданим заявником документом, що правова охорона торговельної марки, зареєстрованої за міжнародною процедурою, не поширюється на Україну. Це з'ясувалося лише наприкінці досудового розслідування і, як наслідок, справу закрито за відсутністю події…(п. 1 ч. 1 ст. 284 КПК). Немає в ПД - формально відсутній обов'язок доказувати. Відтак, ми є прихильниками уточненого ПД.

- *уточнений*. Переконливим є аргумент, що значне розширення ПД призведе до збільшення навантаження на правоохоронні органи, уповільнення розслідування та судового розгляду справи. Наприклад. Для чого в справі за ст. 229 ККУ призначати хімічну експертизу речовин, якщо диспозиція статті це не передбачає і правовласник за та-

рою визначив ознаки фальсифікації? Водночас за ст. 201 КК (Контрабанда… отруйних, сильнодіючих… речовин) та ст. 321-1 КК (Фальсифікація лікарських засобів…) доведення властивостей речовин лікарських засобів, безумовно, становить ПД і вписується в елемент події «інші обставини…». Отже, визначення ПД у кожному кримінальному провадженні залежить від особливостей кримінального правопорушення. Доповнення або деталізація фактів і обставин ПД дозволить уникнути непродуктивних зусиль правоохоронних органів та судів.

Автори коментарів до КПК вказують, що «обставини, викладені у ст. 91 КПК, мають узагальнюючий, орієнтуючий характер для всіх видів кримінального провадження, у зв'язку з чим у теорії доказів отримали назву загального предмета доказування» [22, с. 239; 23, с. 267].

У доктрині кримінального процесу виокремлюють види ПД: загальний (по всіх справах), родовий (щодо окремих видів злочинів), спеціальний (у певних категоріях справ), індивідуальний або безпосередній (у кожній конкретній справі). Розглянемо три протилежні підходи науковців до поділу ПД на види.

С. М. Стахівський критикує дослідників, які розподіляють ПД на види - «законодавець формулює лише родові властивості даного процесуального інституту і надає можливість органам досудового розслідування та суду конкретизувати їх з урахуванням обставин кримінальної справи» [24, с. 30]. Такий підхід заслуговує на увагу в тому сенсі, що не обмежує слідчого чітким переліком фактів і обставин ПД та дозволяє реалізовувати дискреційні повноваження щодо визначення складових ПД. З іншого боку, Велика Палата Верховного Суду (2022 р.) вбачає інший наслідок конкретизації - «відбувається перехід від невизначеності юридичного припису до його визначеності, а також невизначеності норми права у зв'язку з появою юридичного факту до якості визначеного правового регулятора» [25, § 76]. Як нам видається, за відсутності «юридичного припису або норми права» (нормативно неокреслені факти) немає чого й конкретизувати.

Т. В. Лукашкіна прийшла до висновку, що не існує якогось особливого ПД [26, с. 299]. Такий висновок суперечить низці досліджень про особливості ПД в різних категоріях кримінальних проваджень, а тому вважаємо його помилковим.

В основу дослідження видів ПД В. В. Вапнярчук поклав рівень конкретизації суспільних відносин/обставин та рівень узагальнення ознак предмета. «*Загальний ПД* – сукупність суспільних відносин з приводу закріплених у законі обставин, на які повинно бути спрямоване кримінально-процесуальне доказування (структура і зміст цих обставин регламентовані ст. 91 КПК та нормами Загальної частини кримінального закону)» [14, с. 242]. Ми погоджуємося з автором, що цей вид ПД є важливим для визначення загальних цілей доказування.

«*Родовий ПД* – це певна частина суспільних відносин з приводу обставин вчинення таких же або подібних кримінальних правопорушень. Він визначається на рівні норм Особливої частини кримінального закону, у яких сформульовані конкретні юридичні ознаки вчинених кримінальних правопорушень (об'єкт, об'єктивна сторона, суб'єктивна сторона, суб'єкт)» [14, с. 242]. У злочинах з бланкетною диспозицією на родовий ПД також впливають норми цивільного права. Тобто, на відміну від загального, родовий ПД має розширені юридично значимі елементи, що характеризують не лише кримінально-правовий зміст конкретних складів злочинів, а і цивільно-правовий.

Систему кримінально-правових норм, що встановлюють відповідальність за ППІВ, утворюють склади злочинів, що включені до різних розділів Особливої частини ККУ, тобто формально стосуються різних суспільних відносин (Розділ V «Кримінальні правопорушення проти виборчих, трудових та інших особистих прав і свобод громадянина» - ст. 176, 177 ККУ; Розділ VII «Кримінальні правопорушення у сфері господарської діяльності» - ст. 229, 231, 232 ККУ). Однак на цей час більшість учених прийшли до висновку про необхідність об'єднання всіх посягань на права ІВ в окремому Розділі ККУ, у т.ч. зважаючи на незмінність їх родового об'єкту - прав ІВ.

Злочини про ППІВ мають бланкетну диспозицію, а тому на родовий ПД вагомий вплив мають норми ЦК України та спеціальні закони у сфері ІВ. Вони визначають об'єкт порушення (об'єкт ІВ), умови правової охорони щодо різних об'єктів, зміст правопорушення. Для деталізації відповіді щодо виду ПД у злочинах про ППІВ пропонуємо дослідити їх особливості:

Особливість перша - об'єкт ІВ, підтверджений відповідним документом (свідоцтво, патент, ліцензійна угода), правова охорона якого діє в Україні. Об'єкт ІВ надає його власнику або ліцензіару виключні права дозволяти його використання або перешкоджати його неправомірному використанню, у т.ч. забороняти таке використання. Наявність права ІВ у справах цієї категорії можна назвати «центральним фактом», оскільки без нього навіть встановлена подія фальсифікації продукції не має перспектив у відновленні та захисті цього права.

Наслідком нерозуміння суті конкретного об'єкту ІВ є вироки за ст. 229 ККУ, у яких особу засуджено за незаконне використання знаку для товарів і послуг, фірмового найменування, кваліфікованого зазначення походження товару, однак на товарі фірмове найменування або кваліфіковане зазначення походження товару (як охоронювані об'єкти ІВ) були відсутні, а тому права щодо них не порушені. Слідчий/прокурор просто переписали диспозицію ст. 229 ККУ, без розмежування різних об'єктів. У цьому випадку правильне визначення ПД, зокрема об'єктів ІВ, дозволило б здійснювати доказування та інкримінувати особі лише фактичне порушення, а не всю диспозицію.

Особливість друга – різноманіття способів використання об'єктів ІВ, які альтернативно наведені в законах, що регулюють правовідносини щодо конкретного об'єкту та корегують ознаки об'єктивної сторони складу злочину в конкретному кримінальному провадженні. Незважаючи на схожість або різницю способів використання, такі обставини по кримінально-правовому змісту є елементами події в родовому ПД.

Особливість третя – карні діяння можуть впливати одразу на декілька видів охоронюваних законом суспільних відносин та об'єктів ІВ. Для прикладу, у вироку по справі № 715/2391/17 [27] встановлено одночасне порушення прав на промисловий зразок (ст. 177 ККУ) і торговельну марку (ст. 229 ККУ).

Особливість четверта - віднесення різних складів злочинів до різних форм обвинувачення: публічного (ч. 2,3 ст. 176, 177 КК) і приватного (ч. 1 ст.

176, 177, ст. 229, 231, 232 КК), що зумовлює різні процесуальні форми здійснення досудового розслідування та судового розгляду.

Особливість п'ята - різні предмети злочинів: фальсифікована або піратська продукція, послуги, неправомірний контент, домен, плагіат, відеограма, фонограма та ін.

Наведені особливості притаманні лише злочинам про ППІВ, а тому відносяться до родового ПД. Вважаємо, що родовий ПД має бути доповнено/деталізовано, щонайменше, обставинами: об'єкт ІВ, спосіб використання об'єкту, суспільні відносини, форма досудового розслідування, предмет злочину. У свою чергу, обставини мають зумовлювати специфіку їх доказування. Родовий ПД у кожній справі коригується особливістю справи та обставинами. Нормативне закріплення такої кількості елементів ПД уявити складно, а тому належною формою їх закріплення вважаємо методологічну та судову.

«*Спеціальний ПД* – певна частина суспільних відносин з приводу обставин вчинення кримінальних правопорушень, характер яких залежить від певного провадження. Він визначається на рівні норм Особливої частини кримінального закону, в яких сформульовані конкретні юридичні ознаки вчинених кримінальних правопорушень та норм ст. 91 КПК і окремих глав КПКУ, які регламентують порядок так званих особливих проваджень» [14, с. 242]. Як приклад наводяться провадження щодо неповнолітніх та застосування примусових заходів медичного характеру, у яких у ст. 485, 505 КПК законодавцем визначено спеціальні обставини, що підлягають встановленню.

В інших провадженнях (на підставі угод, у формі приватного обвинувачення, щодо окремої категорії осіб та ін.) законодавець не визначив спеціального ПД, однак, на нашу думку, він присутній імпліцитно. Так, у ст. 471, 472 КПК (зміст угод про винуватість та про примирення) фактично визначені обставини, які мають бути доведені, а саме: істотні для відповідного [приватного чи публічного] провадження обставини, строк відшкодування або вчинення дій на користь потерпілого, згода сторін на призначення покарання (ст. 471 КПК). У ст. 472 КПК, крім згаданих у ст. 471 КПК обставин, також мають бути доведені підстави для часткового звільнення підозрюваного, обвинуваченого від цивільної відповідальності. Перелічені обставини не просто складові змісту угод, а елементи спеціального ПД. На суд покладено як функцію контролю їх наявності та доведеності (ч. 6, 7 ст. 474 КПК), так і прийняття рішення за невиконання – відмова в затвердженні угоди (ч. 7 ст. 474 КПК). Отже, за своєю сутністю обставини, визначені в ст. 471, 472, 485, 505 КПК, є спеціальними, порівняно із загальним та родовим ПД. Обставини ППІВ не відносяться до спеціального ПД, оскільки спеціальний ПД значно вужчий ніж родовий ПД; не всі провадження про ППІВ віднесені до приватного обвинувачення; лише в частині справ про ППІВ застосовується інститут угод. «*Безпосередній (індивідуальний) ПД* – сукупність суспільних відносин щодо обставин, які повинні бути встановлені в конкретному кримінальному провадженні залежно від певних, притаманних саме вчиненню конкретного кримінального правопорушення, фактичних обставин» [14, с. 243]. Вважається, що це обставини, які не пов'язані з рішенням по суті, а застосовуються на певних етапах: на початку досудового розслідування, для отримання дозволу на тимчасовий доступ, для арешту, для отримання дозволу на проведення н.с.р.д. повідомлення про підозру, обрання запобіжних заходів та ін. В. С. Зеленецький розуміє індивідуальний ПД як усю сукупність індивідуально визначених обставин, що підлягають доказуванню [28].

Наведене дозволяє підсумувати, що безпосередній ПД використовується у всіх кримінальних провадженнях, у т.ч. про ППІВ.

Висновки

Предмет доказування – це важливе процесуальне поняття та інструмент. Він спрямовує роботу слідчого і зобов'язує зосередитися як на загальних вимогах процесуального закону, так і на обставинах конкретного кримінального провадження. Правильне визначення фактів і обставин предмету доказування має вагоме методологічне та практичне значення, оскільки сприяє виконанню завдань досудового розслідування та правосуддя. Злочини про порушення прав інтелектуальної власності відносяться до родового предмета доказування. Особливості злочинів цієї категорії зумовлюють необхідність розширення родового предмету доказування фактами і обставинами, які мають важливе, а іноді вирішальне значення для розкриття справ. Для подолання нормативізму такі факти і обставин мають бути закріплені на методологічному рівні та в правозастосуванні шляхом доповнення/деталізації родового предмету доказування. Для формування судової доктрини необхідним вбачаємо здійснення узагальнення судової практики та напрацювання єдиного підходу до розгляду таких справ.

Література

1. Севідов О.А. Криміналістична характеристика злочинних порушень авторського і суміжних прав та основні положення їх розслідування : автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Харків, 2009. 19 с.

2. Поліщук І. Ю. Розслідування незаконного використання торговельних марок: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 Київ, 2019. 310 с.

3. Белкин А.Р. Теория доказывания. М., 1999. 429 с.

4. Дубинський А.Я. Щодо предмета доказування в радянському кримінальному процесі. Радянське право. 1983. № 1. С. 58

5. Грошевой Ю.М. Сущность судебных решений в советском уголовном процессе. Х., 1979. 144 с.

6. Гончаренко В.Г. Предмет доказування в кримінальному судочинстві. *Вісник Академії адвокатури України* 1(20) 2011.- С. 120 - 122

7. Брянская Е.В. Предмет доказывания в квалификации преступного деяния. *Сибирский юридический вестник* № 4 (75). 2016. С. 95 - 100

8. Попелюшко В.О. Предмет доказування в кримінальному процесі (процесуально-правові та кримінально-правові аспекти). Острог. 2001. 231 с.

9. Теория доказательств в советском уголовном процессе / Под ред. Н.В. Жогина. М. 1973. 736 с.

10. Нор В.Т. Проблеми теорії і практики судових доказів. Л. 1978. 112 с.

11. Тертышник В.М., Слинько С.В. Теория доказательств. Х. 1998. 256 с.

12. Михайлов И.В. Методические указания по теории судебных доказательств. Одеса. 1991. С. 36

13. Михеенко М.М. Доказывание в советском уголовном судопроизводстве. К. 1984. 134 с.

14. Вапнярчук В.В. Загальна характеристика кримінального-процесуального доказування. *Вісник національної академії наук України* № 3 (74). 2013. С. 238-248

15. Лобойко Л. М., Банчук О. А. Кримінальний процес: Навчальний посібник. К. 2017. 280 с.

16. Шумило М.Є. Відгук офіційного опонента на дисертацію Шабаровського Б.В.: «Перевірка доказів у кримінальному процесі України». *Часопис Національного університету «Острозька академія». Серія «Право»* 2019. № 2(20). С. 15 - 19

17. Антипова А.І. Роль предмету доказування у кримінальному процесі України. *Вчені записки Таврійського національного університету ім. В.І. Вернадського. Серія: Юридичні науки*. 2013. Том 26 (65). № 2-1. Ч. 2. С. 281-287

18. Окрема думка судді Верховного Суду Бущенка А.П. до ухвали колегії суддів Касаційного кримінального суду Верховного Суду від 03.09.20 р. у справі № 591/9618/13-к URL: https://reyestr.court.gov.ua/Review/91933055 (дата звернення: 01.09.2022)

19. Лобойко Л.М. Кримінальний процес: підручник. К. 2014. 432 с.

20. Вишинський А. Я. Теория судебных доказательств в советском праве. М. 1950. 308 с.

21. Баганець О.В. Поняття і значення предмету доказування у кримінальному провадженні про прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою. *Форум права*. № 1. 2015. С. 18-23

22. Кримінальний процесуальний кодекс України: науково-практичний коментар / за заг. ред. В.Г. Гончаренка, В.Т. Нора, М.Є. Шумила. К.: Юстініан, 2012. 1224 с.

23. Кримінальний процесуальний кодекс України: науково-практичний коментар: у 2 т. т. 1 / за заг. ред. В.Я. Тація, В.П. Пшонки, А.В. Х.: Право, 2012. 768 с.

24. Стахівський С.М. Кримінально-процесуальні засоби доказування: дис. ... доктора юрид. наук : 12.00.09. Київ, 2005.- 367 с.

25. Постанова Великої Палати Верховного Суду від 08.02.22 р. у справі № 201/10234/20 URL: https://reyestr.court.gov.ua/Review/104076189 (дата звернення: 01.09.2022)

26. Лукашкіна Т.В. Предмет доказування в кримінальному провадженні. Правові та інституційні механізми забезпечення розвитку держави та права в умовах євроінтеграції: матеріали Міжнародної наук.-практ. конф. (20 травня 2016 р., Одеса) : у 2 т. Т.2/відп. Ред. М.В. Афінасьєва. Одеса. 2016. С. 297-299

27. Вирок Глибоцького районного суду від 21.06.19 р. у справі № 715/2391/17 URL: https://reyestr.court.gov.ua/Review/82554011 (дата звернення: 01.09.2022)

28. Зеленецький В.С. Уголовно-правовые проблемы возбуждения уголовного дела: монография. Х. 1995. 234 с.

References

1. Sevidov O.A. Kryminalistychna kharakterystyka zlochynnykh porushen avtorskoho i sumizhnykh prav ta osnovni

polozhennia yikh rozsliduvannia : avtoref. dys. ... kand. yuryd. nauk: 12.00.09. Kharkiv, 2009. 19 s.

2. Polishchuk I. Yu. Rozsliduvannia nezakonnoho vykorystannia torhovelnykh marok: dys. ... kand. yuryd. nauk: 12.00.09 Kyiv, 2019. 310 s.

3. Belkyn A.R. Teoryia dokazыvanyia. M., 1999. 429 s.

4. Dubynskyi A.Ia. Shchodo predmeta dokazuvannia v radianskomu kryminalnomu protsesi. Radianske pravo. 1983. № 1. S. 58

5. Hroshevoi Yu.M. Sushchnost sudebnыkh reshenyi v sovetskom uholovnom protsesse. Kh., 1979. 144 s.

6. Honcharenko V.H. Predmet dokazuvannia v kryminalnomu sudochynstvi. Visnyk Akademii advokatury Ukrainy 1(20) 2011. S. 120 - 122

7. Brianskaia E.V. Predmet dokazыvanyia v kvalyfykatsyy prestupnoho deianyia. Sybyrskyi yurydycheskyi vestnyk № 4 (75). 2016.- S. 95 - 100

8. Popeliushko V.O. Predmet dokazuvannia v kryminalnomu protsesi (protsesualno-pravovi ta kryminalno-pravovi aspekty). Ostroh. 2001. 231 s.

9. Teoryia dokazatelstv v sovetskom uholovnom protsesse / Pod red. N.V. Zhohyna. M. 1973. 736 s.

10. Nor V.T. Problemy teorii i praktyky sudovykh dokaziv. L. 1978. 112 s.

11. Tertыshnyk V.M., Slynko C.B. Teoryia dokazatelstv. X. 1998. 256 s.

12. Mykhailov Y.V. Metodycheskye ukazanyia po teoryy sudebnыkh dokazatelstv. Odesa. 1991. S. 36

13. Mykheenko M.M. Dokazыvanye v sovetskom uholovnom sudoproyzvodstve. K. 1984. 134 s.

14. Vapniarchuk V.V. Zahalna kharakterystyka kryminaloho-protsesualnoho dokazuvannia. Visnyk natsionalnoi akademii nauk Ukrainy № 3 (74). 2013. S. 238-248

15. Loboiko L. M., Banchuk O. A. Kryminalnyi protses: Navchalnyi posibnyk. K. 2017. 280 s.

16. Shumylo M.Ie. Vidhuk ofitsiinoho oponenta na dysertatsiiu Shabarovskoho B.V.: «Perevirka dokaziv u kryminalnomu protsesi Ukrainy». Chasopys Natsionalnoho universytetu «Ostrozka akademiia». Seriia «Pravo» 2019. № 2(20). S. 15 - 19

17. Antypova A.I. Rol predmetu dokazuvannia u kryminalnomu protsesi Ukrainy. Vcheni zapysky Tavriiskoho natsionalnoho universytetu im. V.I. Vernadskoho. Seriia: Yurydychni nauky. 2013. Tom 26 (65).- № 2-1. Ch. 2. S. 281-287

18. Okrema dumka suddi Verkhovnoho Sudu Bushchenka A.P. do ukhvaly kolehii suddiv Kasatsiinoho kryminalnoho sudu Verkhovnoho Sudu vid 03.09.20 r. u spravi- № 591/9618/13-k URL: https://reyestr.court.gov.ua/Review/91933055

19. Loboiko L.M. Kryminalnyi protses: pidruchnyk. K. 2014. 432 s.

20. Vyshynskyi A. Ya. Teoryia sudebnыkh dokazatelstv v sovetskom prave. M. 1950.- 308 s.

21. Bahanets O.V. Poniattia i znachennia predmetu dokazuvannia u kryminalnomu provadzhenni pro pryiniattia propozytsii, obitsianky abo oderzhannia nepravomirnoi vyhody sluzhbovoiu osoboiu. Forum prava.- № 1. 2015. S. 18-23

22. Kryminalnyi protsesualnyi kodeks Ukrainy: naukovo-praktychnyi komentar / za zah. red. V.H. Honcharenka, V.T. Nora, M.Ie. Shumyla. K.: Yustinian, 2012. 1224 s.

23. Kryminalnyi protsesualnyi kodeks Ukrainy: naukovo-praktychnyi komentar:- u 2 t. t. 1 / za zah. red. V.Ia. Tatsiia,- V.P. Pshonky, A.V. Kh.: Pravo, 2012. 768 s.

24. Stakhivskyi S.M. Kryminalno-protsesualni zasoby dokazuvannia: dys. ... doktora yuryd. nauk : 12.00.09. Kyiv, 2005. 367 s.

25. Postanova Velykoi Palaty Verkhovnoho Sudu vid 08.02.22 r. u spravi № 201/10234/20 URL: https://reyestr.court.gov.ua/Review/104076189

26. Lukashkina T.V. Predmet dokazuvannia v kryminalnomu provadzhenni. Pravovi ta instytutsiini mekhanizmy zabezpechennia rozvytku derzhavy ta prava v umovakh yevrointehratsii: materialy Mizhnarodnoi nauk.-prakt. konf. (20 travnia 2016 r., Odesa) : u 2 t. T.2/vidp. Red. M.V. Afinasieva. Odesa. 2016. S. 297-299

27. Vyrok Hlybotskoho raionnoho sudu vid 21.06.19 r. u spravi № 715/2391/17 URL: https://reyestr.court.gov.ua/Review/82554011

28. Zelenetskyi V.S. Uholovno-pravovыe problemы vozbuzhdenyia uholovnoho dela: monohrafyia. Kh. 1995. 234 s.

Kompanets Yevhenii
Attorney at Law, postgraduate student at Scientific-Research Institute of Intellectual Property of National Academy of Law Sciences in Ukraine, Kyiv
ORCID ID 0000-0001-8162-1965
ek_science@ukr.net

CONCEPT AND TYPES OF THE SUBJECT OF PROOF IN CRIMINAL PROCEEDINGS THROUGH THE PRISM OF INFRINGEMENTS OF INTELLECTUAL PROPERTY RIGHTS

The article is devoted to the analysis of the concept and types of the subject of proof. It is noted that the generic subject of proof, unlike the common one, has expanded legally significant elements that characterize both the criminal and civil law content of specific components of crimes. Based on the specifics of crimes in the field of intellectual property, five peculiarities of cases of this category that should direct the activity of the subject of proof regarding the circumstances which are to be proven, but are not specified in the general subject of proof, are singled out. The idea of singling out the "main fact" as well as the "central" one given the peculiarities of the cases in this category is supported. It is proven that the peculiarities and a number of circumstances that distinguish crimes of infringement of intellectual property rights from others are classified as a generic subject of proof. It is proposed to fix certain facts and circumstances at the methodological level and in enforcement by detailing the generic subject of proof. For the formation of court doctrine in crimes of this category, we consider it expedient to generalize court practice and develop a unified approach to the consideration of such cases.

Key words: subject of proof, elements of the subject of proof, peculiarities of criminal proceedings, infringement of intellectual property rights

СИСТЕМА НОРМ ПРО СЕПАРАТИЗМ У КРИМІНАЛЬНОМУ КОДЕКСІ УКРАЇНИ

БОГОНЮК Галина Іванівна - кандидат юридичних наук, доцент кафедри теорії держави і права Львівського торговельно-економічного університету

ЛЕМЕХА Роман Ігорович - кандидат юридичних наук, доцент кафедри менеджменту та соціально-гуманітарних дисциплін, Львівська філія ПВНЗ «Європейський університет»

СТИРАНКА Михайло Богданович - кандидат юридичних наук, адвокат

DOI 10.32782/LAW.UA.2022.3.13

Визначено систему складів злочинів, які регламентують кримінальну відповідальність за посягання на територіальну цілісність і недоторканність, а також територіальний устрій держави. До них запропоновано відносити: дії, спрямовані на насильницьку зміну чи повалення конституційного ладу або на захоплення державної влади (ст. 109 КК України); посягання на територіальну цілісність і недоторканність України (ст. 110 КК України); фінансування дій, вчинених з метою насильницької зміни чи повалення конституційного ладу або захоплення державної влади, зміни меж території або державного кордону України (ст. 1102 КК України); державна зрада (ст. 111 КК України); пропаганда війни (ст. 436 КК України); планування, підготовка, розв'язування та ведення агресивної війни (ст. 437КК України); найманство (ст. 447 КК України).

Ключові слова: сепаратизм, територіальна цілісність та недоторканність, територіальний устрій, національна безпека, кримінальна відповідальність, склад злочину.

Постановка проблеми

Прояви сепаратизму підривають основи громадянського миру в державі, знижують її міжнародний престиж, ставлять під сумнів легітимність центральної влади, призводять до кризи загальнодержавної політики та, створюючи загрозу державному суверенітету, підривають територіальну цілісність держави, оскільки безпосередньо пов'язані з питанням зміни її кордонів та утворенням нових держав. Такий стан речей сприяє росту злочинності в державі, зокрема екстремізму, тероризму, а також порушує політичні та соціально-економічні права громадян.

Важливе значення для кримінально-правової оцінки проявів сепаратизму має з'ясування питання щодо їх системи. Виокремлення окремих видів складів злочинів є значущим для встановлення їхніх істотних ознак та здійснення правильної кваліфікації злочинного діяння, що є запорукою законності правозастосування. Визначення системи норм про сепаратизм необхідно здійснювати з огляду на спрямованість злочинних посягань і їхню здатність заподіювати шкоду конкретному об'єкту посягання.

Аналіз останніх досліджень

У наш час деякі аспекти вказаної проблеми розглядали у своїх працях В. С. Батиргареєва, Д. С. Зоренко, Ю. В. Луценко, Н. М. Парасюк, С. Ю. Плецький, О. В. Попович, А. В. Савченко, Г. В. Татаренко та ін. Очевидно, що здійснені дослідження мають важливе значення як для сучасної науки, так і для практики. Не можна не згадати монографічне дослідження М.А.Рубащенка, яке присвячене питанням кримінальної відповідальності за посягання на територіальну цілісність і недоторканість України. Цим автором проаналізовано ознаки складу злочину, передбаченого ст. 110 КК України, а також досліджено питання його кваліфікації та диференціацію відповідальності. Водночас питання щодо системи норм про сепа-

ратизм у кримінально-правовій науці недостатньо досліджене, наявні окремі висновки чи пропозиції є дискусійними, показують широку гаму позицій, що «небезпечно для правозастосування, проте природно для науки» [1, с.995].

Постановка завдання

Метою цієї статті є визначення системи норм про сепаратизм у кримінальному кодексі України.

Виклад основного матеріалу

У теорії кримінального права нема одностайності щодо визначення системи складів злочинів, які охороняють територіальну цілісність і недоторканність, а також територіальний устрій держави. Зокрема, одні автори до кримінально-правових норм про відповідальність за сепаратизм відносять норми, передбачені ст.ст. 109 та 110 КК України [2, с. 67]; другі – лише ст. 110 [3, с. 5–6]; треті – фактично всі норми Розділу І Особливої частини КК України [4, с. 82]. Окрім того, у проєктах Законів України також нема однозначності з приводу цього питання, оскільки в одних випадках відображено надто широке коло «сепаратистських» діянь [5], натомість в інших – надто вузьке [6]. З цього приводу науковці влучно зазначають, що свавільний підхід до законотворення в Україні набув останнім часом особливої «популярності», що є недопустимим у законотворчій діяльності [7, с.158]. Для з'ясування, яку норму належить віднести до системи норм, які регламентують кримінальну відповідальність за сепаратистські прояви, необхідно виходити із власне розуміння складів злочинів, які охороняють територіальну цілісність і недоторканність, а також територіальний устрій держави, та ознак поняття сепаратизму. Скажімо, однією з істотних його ознак є те, що сепаратизм посягає або на територіальну цілісність і недоторканність (у разі відділення від держави окремих територій), або на територіальний устрій (у разі автономії окремих територіальних суб'єктів). Беручи за основу таке розуміння об'єкта, варто «відшукати» в КК України норми, які «стоять на сторожі» територіальної цілісності та недоторканності, а також територіального устрою держави.

Передусім зауважимо, що відповідні кримінально-правові норми не охороняються єдиним комплексом, а «розпорошені» по різних розділах Особливої частини КК України. Його системний аналіз дає змогу виокремити, принаймні, чотири склади злочину, які охороняють територіальну цілісність і недоторканність, а також територіальний устрій держави, а саме: дії, вчинені з метою зміни меж території або державного кордону України (ст. 110 КК України «Посягання на територіальну цілісність і недоторканність України», ст. 110^2 КК України «Фінансування дій, вчинених з метою насильницької зміни чи повалення конституційного ладу або захоплення державної влади, зміни меж території або державного кордону України»); дії, спрямовані на шкоду територіальній цілісності та недоторканності (ст. 111 КК України «Державна зрада»), на повалення конституційного ладу чи порушення територіальної цілісності» (ст. 447 «Найманство» КК України).

Водночас наведене не охоплює повністю аналізовану систему складів злочинів. Як слушно зауважує Г. З. Яремко, є ще інші норми, які прямо не вказують на посягання на територіальну цілісність і недоторканність України (чи інших держав), і лише системний міжгалузевий аналіз правових норм дає змогу зробити такі висновки. До таких злочинів дослідниця пропонує відносити пропаганду війни (ст. 436 КК України) та планування, підготовку, розв'язування та ведення агресивної війни (ст. 437 КК України) [8, с. 62]. Така позиція не є безпідставною та ґрунтується на аналізі міжнародного законодавства. Так, у Міжнародній Конвенції про використання радіомовлення в інтересах миру 1936 р. пропаганда війни охоплює дії, які «за своїм характером спрямовані на підбурювання населення будь-якої території до дій, несумісних із внутрішнім порядком або безпекою будь-якої території» (ст. 1). Генеральна Асамблея у 1967 р. заснувала Спеціальний комітет із визначення агресії у складі тридцяти п'яти держав-учасниць, якому доручалося «розглянути всі аспекти цього питання, для того, щоб можна було

розробити точне визначення агресії». Відтак, відповідно до Резолюції Генеральної Асамблеї ООН№ 3314 (XXIX) від 14 грудня 1974 р., під агресією належить розуміти застосування збройної сили державою проти суверенітету, територіальної недоторканності чи політичної незалежності іншої держави або будь-який інший спосіб порушення цього, що несумісний зі Статутом ООН (ст. 1). Як акт агресії, незалежно від оголошення війни, розглядаються такі діяння: вторгнення або напад збройних сил держави на територію іншої держави чи будь-яка воєнна окупація, незалежно від часового характеру, що є результатом такого вторгнення чи нападу, або будь-яка анексія території іншої держави чи частини її із застосуванням сили; засилання державою або від імені держави озброєних банд, груп і регулярних сил чи найманців, які здійснюють акти застосування збройної сили проти іншої держави, або її значна участь у них (ст. 3). Схожі положення містяться також у ЗУ «Про оборону України» від 6 грудня 1991 р. Отже, перелічені акти агресії можна розглядати як одну з форм посягання на територіальну цілісність і недоторканність держави. Таку позицію обстоюють у кримінально-правовій літературі. Зокрема, вчені агресивну війну визначають як ведення воєнних дій із метою збройного захоплення чи відторгнення території, яка належить іншій державі, або з метою повалення уряду іншої держави чи вчинення в іншій державі державного перевороту, поневолення, звернення в рабство тощо [9, с. 8; 10, с. 110–111].

До проявів сепаратизму необхідно також відносити і вчинення дій за ст. 109 КК України «Дії, спрямовані на насильницьку зміну чи повалення конституційного ладу або на захоплення державної влади». У законодавстві України не передбачено дефініції поняття конституційного ладу. Водночас його зміст становить широке коло цінностей, із-поміж яких власне треба виокремлювати територіальний устрій. У роботі обґрунтовується позиція, що сепаратизм – це також і відділення з метою формування автономного утворення (деволюція). Відповідно, вчинення дій, спрямованих на автономізацію частини території держави, не може підпадати під ознаки складу злочину, передбаченого ст. 110 КК України, де йдеться про сепаратистські прояви, пов'язані з повним відокремленням певної території від держави (заснування нової незалежної держави, приєднання до іншої держави). Надання ж автономії певній території не змінює ні меж, ані кордону держави. Однак змінює таку структурну складову конституційного ладу, як територіальний устрій. Саме нині Україна є унітарною державою, до системи адміністративно-територіального устрою якої відносять: АРК, міста Київ та Севастополь, а також 24 області (ст. 133 Конституції України). А тому такі дії за наявності підстав мають отримати кримінально-правову оцінку за ст. 109 КК України. До того ж, їх належить розглядати як прояв сепаратизму. Така позиція також випливає з аналізу ЗУ «Про внесення зміни до Кримінального кодексу України щодо кримінальної відповідальності за фінансування сепаратизму» від 19 червня 2014 р. № 1533-VII. Зокрема, КК України доповнено ст. 110^2, у якій йдеться про фінансування дій, передбачених і ст. 109, і ст. 110 КК України. Отже, законодавець до проявів сепаратизму відносить не лише посягання на територіальну цілісність і недоторканність України, а й дії, спрямовані на насильницьку зміну чи повалення конституційного ладу. У пояснювальній записці до проєкту зазначеного Закону також вказується, що для кваліфікації сепаратистських дій слід застосовувати ст. 109 КК України. Окрім того, історичний аналіз засвідчив, що в КК УРСР 1960 р. такі діяння були об'єднані в одній нормі (ст. 62 «Заклики до насильницького повалення чи зміни державного і суспільного ладу, а так само заклики чи інші дії, спрямовані на порушення територіальної цілісності України»), що є свідченням їх єдиної спрямованості.

Висновки

Отже, під системою норм про сепаратизм належить розуміти сукупність встановлених КК України норм, спрямованих на охорону територіальної цілісності і недоторканності, а також територіального устрою держави (109, 110, 110^2, 111, 436,

437, 447 КК України). Така класифікація, вочевидь, не є досконалою, однак ґрунтується на аналізі чинного кримінального закону та системному міжгалузевому аналізі правових норм.

Література

1. Абакумова Ю. В. Інститут співучасті в кримінальному праві України: природа, сутність, сучасні проблеми визначення : монографія / за ред. В. Г. Лукашевича. Запоріжжя : КПУ, 2012. 320 с.

2. Батиргареєва В. С., Нетеса Н. В. Щодо проблеми визначення кримінально-правових форм сепаратизму. *Право і безпека*. 2014. № 1. С. 65–69.

3. Сталенна Л. С. Регулювання правових відносин щодо протидії сепаратизму в Україні. *Теорія та практика державного управління*. 2015. Вип. 4 (51). С. 69–76.

4. Савченко А. В. Сучасний сепаратизм: кримінально-правовий зміст. *Актуальні проблеми кримінального права (пам'яті професора П. П. Михайленка)* : тези доп. V Міжвуз. наук.-теорет. конф. (Київ, 21 листопада 2014 р.) / ред. кол. : В. В. Чернєй, М. В. Костицький С. Д. Гусарєв, С. С. Чернявський та ін. Київ : Нац. акад. внутр. справ, 2014. С. 79–83.

5. Про протидію і запобігання сепаратизму та подолання наслідків сепаратистської діяльності на території України (десепаратизацію) : Проект Закону України від 22 липня 2014 р. № 4300.

6. Пояснювальна записка до проекту Закону України «Про внесення змін до Кримінального кодексу України» (щодо кримінальної відповідальності за фінансування сепаратизму) від 6 травня 2014 р. / народні депутати України: І. С. Луценко,- А. А. Кожем'якін. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=50842

7. Созанський Т.І. Забезпечення єдності судової практики при свавільному конструюванню диспозицій статей Особливої частини КК України. Забезпечення єдності судової практики у кримінальних справах в контексті подій 2013 – 2014 років в Україні: матеріали міжнародного симпозіуму (24-25 жовтня 2014 р.). Київ, 2014 р. С.158-160

8. Яремко Г. З. Система норм про посягання на територіальну цілісність і недоторканність України у кримінальному законі України. *Кримінальне та кримінальне процесуальне законодавство у контексті судової реформи в Україні :* матеріали науково-практичного семінару (Львів, 15 червня 2018 р.). Львів : Львівський державний університет внутрішніх справ, 2018. С. 61–63.

9. Навроцький В. О., Тростюк З. А. Тлумачний словник (Особливої частини кримінального законодавства України). Львів, 1997. 127 с.

10. Денисов С. Ф., Кардаш К. С. Воєнний конфлікт: зміст та співвідношення з близькими поняттями. *Вісник Дніпропетровського університету ім. Альфреда Нобеля. Серія «Юридичні науки»*. 2012. № 1 (2). С. 107–113.

КРИМІНАЛЬНА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ЗА ПОБОЇ І МОРДУВАННЯ

ШПАК Юрій Анатолійович - кандидат юридичних наук, доцент, юридичний факультет Європейського університету

ТЕГЗА Богдан Ярославович - студент магістратури, юридичний факультет Європейського університету

ТЕЗГА Катерина Сергіївна - студент магістратури, юридичний факультет Європейського університету

DOI 10.32782/LAW.UA.2022.3.14

У статті розглядаються особливості кримінальної відповідальності за побої і мордування. Короткий огляд кримінально-правової літератури засвідчив, що кримінальна відповідальність за відповідне кримінальне правопорушення нині ще не достатньо вивчена. Проаналізовано об'єктивну сторону складу кримінального правопорушення, передбаченого ст.126 КК України. Вона характеризується наступними суспільно небезпечними діями: удар, побої, інші насильницькі дії, мордування.

Встановлено, що поняття «мордування» тісно переплітається з поняттям «катування». Це пов'язано з тим, що останнє, окрім нанесеням побоїв, мучення характеризується також іншими насильницькими діями, до яких відносять також мордування. З огляду на такий стан речей у правозастосовній діяльності мають місце випадки неправильної кримінально-правової кваліфікації.

Констатовано, що окремі аспекти є взагалі не дослідженими, а позиції авторів щодо окресленого питання - суперечливими чи надзагальними. Завдяки відповідному вивченню частину досі невисвітлених питань піддано аналізу, щодо вирішення спірних - наведено додаткові аргументи.

Проаналізовано судову практику України в частині відповідальності за побої і мордування.

Ключові слова: жорстокість, особлива жорстокість, мучення, особливе мучення, знущання, глумлення.

Постановка проблеми

У світі чи не кожна людина зіштовхувалась із проявами жорстокого поводження. Одні люди безпосередньо стали його жертвою, інші дізнались про факти жорстокості через засоби масової інформації чи розповіді інших. Одним із проявів жорстокого поводження є побої і мордування, відповідальність за які передбачена ст.126 КК України. Аналіз звітності основних показників роботи органів досудового розслідування, підготовленої Генеральною прокуратурою України за період 2017–2021 рр., демонструє такі дані щодо цієї групи кримінальних правопорушень. Так, у 2018 р. за вчинення кримінального правопорушення, передбаченого ст.126 КК України, передано до суду з обвинувальним актом 1072 кримінальних проваджень; у 2019 – 1371; у 2020 - 1065; у 2021 – 1136. Однак, безумовно, статистика не відображає повного стану злочинності, оскільки не всі кримінальні правопорушення, у тому числі ті, що вчиняються способом жорстокого поводження, реєструються відповідними державними органами.

Стан теоретичного дослідження

Окремі аспекти кримінально-правової протидії побоям і мордуванню розглядались у працях О. Ф. Бантишева, С. В. Бородіна, М. Г. Гребенюка, О.В. Денисової, К. В. Катеринчука, В. В. Кончаковської, В. А. Копиляна, М. П. Короленка, В. І. Кучера, Л. В. Мальованої, Ю. О. Поліщука, О. П. Рябчинської, П. П. Сердюка, Я. Г. Смі-

лянського, Е. Е. Штемберг, Н. М. Ярмиш та інших. Варто віддати належне дисертаційному дослідженню Л.І. Скреклі, у якому авторка здійснила аналіз жорстокості як наскрізного кримінально-правового поняття, проаналізувала його зміст та обсяг, а також з'ясувала співвідношення жорстокості та суміжних кримінально-правових понять, зокрема і мордування [1]. Попри пильний інтерес науковців до розглядуваної проблематики, все ж доводиться констатувати про наявність дискусійних питань, а зокрема: щодо обсягу поняття «мордування», «інших насильницьких дій»; співвідношення поняття «мордування» із поняттям «катування».

З огляду на **це метою** статті є питання кримінальної відповідальності за побої і мордування.

Виклад основних положень

Об'єктивна сторона складу кримінального правопорушення, передбаченого ст.126 КК України, характеризується наступними суспільно небезпечними діями:

1) удар;
2) побої;
3) інші насильницькі дії;
4) мордування.

Так, поняття «удар» розглядається як різкий сильний поштовх, дотикання до тіла потерпілого, поєднані із заподіянням фізичного болю [2, с.177]. Побої ж полягають у багаторазовому (два і більше) завданні ударів по тілу потерпілого, внаслідок чого не було спричинено тілесних ушкоджень [3, с.292]. Термін «побої» у КК України зустрічається дев'ять разів (ч.1 ст.126, ч.1 ст.127, ч.2 ст.345, ч.2 ст.345-1, ч.2 ст.346, ч.1 ст.350, ч.2 ст.377, ст.405, ч.1 ст.406 КК України). При цьому з аналізу ч.1 ст.126 та ч.1 ст.127 КК України випливає, що в першому випадку побої спричиняють фізичний біль (ч.1 ст.126 КК України), натомість у другому – сильний фізичний біль або фізичне чи моральне страждання. Тобто одні і ті ж суспільно небезпечні дії спричиняють різного ступеня біль, що є алогічним. На цю проблему у кримінально-правовій літературі звертала увагу Л.І. Скрекля. Автор справедливо зауважила, що на практиці важко, а то й неможливо визначити відмінність побоїв, які передбачені ст.126 КК України від тих, які містяться у статті 127 КК України. Тому, на її думку, необхідно відмовитись від поняття «сильний фізичний біль» (ст.127 КК України), адже законодавець уже використовує юридичну конструкцію «фізичне чи моральне страждання», оскільки розгалуженість таких термінів, як «фізичний біль» і «сильний фізичний біль», ускладнюватиме розуміння КК України, у частині відповідальності за жорстоке поводження [1, с.96]. Під іншими насильницькими діями слід розуміти фізичний вплив на людину (крім ударів та побоїв), що спричинив болісні відчуття (стискування частин тіла, виривання волосся тощо) [4, с.213].

Приклад вчинення кримінального правопорушення, передбаченого ч.1 ст.126 КК України, відображений у вироку Болградського районного суду Одеської області від 10 лютого 2014 р. Так, 18 січня 2014 року приблизно о 16 годині Є., знаходячись у стані алкогольного сп'яніння, біля будинку №20 по вул. Молодіжній у с. Виноградне Болградського району Одеської області, у процесі сварки з Н., яка виникла на ґрунті особистих неприязних відносин, маючи умисел на спричинення останній побоїв, наніс потерпілій один удар кулаком правої руки в ділянку щоки зліва. У результаті неправомірних дій Є. їй був завданий удар, який спричинив потерпілій фізичний біль і не спричинив тілесних ушкоджень [5]. В іншій справі вироком Южноукраїнського міського суду Миколаївської області від 13 травня 2019 р. винного було визнано у вчиненні кримінального правопорушення, передбаченого ч.1 ст.126 КК України за наступних обставин. 15 березня 2019 року близько 14 години 20 хвилин Т., перебуваючи біля вхідних дверей до ліфтової шахти 5-ого поверху другого під`їзду, у ході сварки, на ґрунті виниклих неприязних відносин,наніс своїй колишній дружині З. декілька ударів у ділянку голови та тулуба, завдавши їй фізичного болю та не спричинивши тілесних ушкоджень [6].

Кваліфікований видом кримінального правопорушення, передбаченого ст.126 КК України, є вчинення діяння, що має характер мордування. Його семантичний зміст

розглядається як жорстоке мучення (фізичне або моральне); жорстоке поводження, мучення, мука, насильство або катування; виснаження, жорстоке катування [7, с.252]. У Правилах судово-медичного визначення ступеня тяжкості тілесних ушкоджень від 17 січня 1995р. поняття «мордування» трактують як насильницькі дії щодо особи, які полягають у багаторазовому або тривалому спричиненні болю (щипання, шмагання, завдання численних, але невеликих ушкоджень тупими чи гостро колючими предметами [8].

У теорії кримінального права думки різняться щодо обсягу поняття «мордування». З цього приводу можна виокремити щонайменше чотири підходи. Автори першого підходу трактують його як фізичне насильство, яке характеризується заподіянням потерпілому тяжких фізичних страждань систематичними, тривалими або одноразовими, але виключно інтенсивними діями, або є знущанням з потерпілого [9, с.92]. Автори ж другого вважають, що воно полягає у вчиненні дій, які розраховані на заподіяння особливого болю (шмагання різками, щипання, чисельні уколи та інші дії [10, с.89]. Представники третього підходу переконані, що мордування охоплює дії, які повторюються багаторазово, супроводжуються заподіянням тяжких мучень, особливо жорстокого болю або однією дією, викликають тривалий біль і глибоко травмують здоров'я людини [11, с.111-112]. Зрештою, четвертий підхід полягає в ототожнені поняття «мордування» та «мучення», що полягає у шмаганні різками, що виражають особливу жорстокість, та вчиненні інших дій, які завдають жертві особливо значних фізичних і психічних страждань [12, с.28].

Кожен з наведених підходів заслуговує на увагу. У той же час у трактуванні поняття мордування є чимало оціночних понять, такі як-от: тяжкі фізичні страждання, особливо значні фізичні і психічні страждання, особливий біль, тяжкі мучення. Втім, гадаємо, що найбільш прийнятним є другий підхід, у якому мордування розглядається як шмагання різками, щипання, чисельні уколи та інші дії, оскільки він є найбільш наближений до визначення досліджуваного поняття, яке відображене у Правилах судово-медичного визначення ступеня тяжкості тілесних ушкоджень від 17 січня 1995р.

У той же час слід звернути увагу на те, що поняття «мордування» тісно переплітається з поняттям «катування». Це пов'язано з тим, що останнє, окрім нанесеням побоїв, мучення характеризується також іншими насильницькими діями, до яких відносять також мордування. Утім для катування характерна спеціальна мета:

1) примусити потерпілого чи іншу особу вчинити дії, що суперечать їх волі, у тому числі отримати від нього або іншої особи відомості чи визнання;

2) покарати його чи іншу особу за дії, скоєні ним або іншою особою чи у скоєнні яких він або інша особа підозрюється;

3) залякування;

4) дискримінація.

Однак у ч.2 ст.126 КК України встановлена кримінально-правова заборона мордування, метою якого є залякування, що характерно також для катування. Не випадково в одному з коментарів до КК України вказується, що відповідні положення цих статей конкурують між собою і така ситуація вимагає невідкладного законодавчого їх узгодження [3, с.297].

З огляду на такий стан речей у правозастосовній діяльності не слід виключати випадки неправильної кримінально-правової кваліфікації. Як приклад, слід навести вирок Роменського міськрайонного суду Сумської області від 29 травня 2009 р., за яким особу було визнано винною у вчиненні кримінального правопорушення за ч.2 ст.126 КК України. С., 10 січня 2009 р. близько 17.00 год., будучи в нетверезому стані, вирішив повчити цифри з Ю., але остання в силу свого віку не могла запам'ятати показані ним цифри і це привело його в збуджений стан. С. сказав малолітній Ю., що якщо та не може запам'ятати цифри та літери очима, то запам'ятає їх через «задній прохід», та, розлютившись, почав на неї кричати. Так як чергові спроби вивчити з дитиною цифри та літери не дали позитивного результату, то С. навмисно, з метою залякати останню, бив малолітню по голові та інших частинах тіла табличками з полімерного матеріалу, на

яких зображені цифри, та дитячим іграшковим відерцем з такого ж матеріалу, та засунув табличку з цифрами в її анальний отвір. Вказані злочинні дії припинив, виявивши в анальному отворі малолітньої кров [13].

Втім гадаємо, що така кримінальна оцінка дій винного є не правильною.- З огляду на те, що потерпіла була малолітньою (всього чотири роки), то можна припустити, що вона відчувала сильний фізичний біль, оскільки за своєю фізіологією ще не сформована. А тому винний повинен підлягати відповідальності за ч.1 ст.127 КК України.

Ще одним кваліфікуючим видом мордування є його вчинення з мотивів расової, національної чи релігійної нетерпимості. Це охоплює випадки, коли винний не бажав, не хотів та і не вмів терпимо ставитися до людини іншої раси чи національності або інших релігійних поглядів [3, с.243]. Останньою кваліфікуючою ознакою цього кримінального правопорушення є його вчинення групою осіб (якщо в ньому брали участь декілька (два або більше) виконавців без попередньої змови між собою). Такий приклад відображений у вироку Вознесенського міськрайонного суду Миколаївської області від 20 листопада 2020 р. Так, 17 лютого 2019 року приблизно о 15.00 год. А., перебуваючи спільно з Б., В. та Г. помітила свою знайому Ю., яка йшла по дорозі та попросила її зупинитись. Після чого А. підійшла до Ю., якій висловила своє обурення тим, що напередодні чоловік останньої спричинив їй тілесні ушкодження.

На зазначеному підґрунті між А. та Ю, виникла сварка, у ході якої А. схопила Ю. за одяг, після чого, маючи умисел, спрямований на завдання умисного удару Ю., передбачаючи та бажаючи настання суспільно небезпечних наслідків у виді завдання шкоди здоров`ю останньої, А. нанесла їй удари кулаком лівої руки в обличчя, чим спричинила потерпілій Ю. фізичний біль.

У результаті чого в Б., В. та Г., які стали очевидцями цього конфлікту, раптово виник протиправний умисел на завдання Ю. ударів, з метою завдання фізичного болю. Реалізуючи вказаний умисел, передбачаючи настання суспільно небезпечних наслідків у виді завдання шкоди здоров`ю потерпілій, вони наблизились до неї та завдали їй численні удари руками та ногами в ділянку голови та тулуба. У результаті вказаних злочинних дій, А., Б., В. та Г. умисно завдали удари Ю., які завдали останній фізичного болю та не спричинили тілесних ушкоджень. Вироком суду їх було визнано винними у вчиненні злочину, передбаченого ч. 2 ст.126 КК України [14].

Висновки

Теперішнє формулювання складу кримінального правопорушення, передбаченого ст.226 КК України, потребує удосконалення, оскільки створює невиправдану конкуренцію зі ст.127 КК України, а відтак породжує помилки під час здійснення кримінально-правової кваліфікації. З огляду на те, досліджуване питання і надалі залишатиметься актуальним для теорії кримінального права та практики.

Література

1.Скрекля Л.І. Жорстокість як наскрізне кримінально-правове поняття: дис. канд. юрид. наук. Спец. 12.00.08. Львівський державний університет внутрішніх справ. Львів. 2014. 234 с.

2. Навроцький В. О. Кримінальне право України. Особлива частина: курс лекцій. К.: Знання, КОО, 2000.771 с.

3. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України / за ред. М.І. Мельника, М.І.Хавронюка. 5-те вид., переробл. та доповн. К.: Юридична думка, 2020.1216 с.

4. Кримінальний кодекс України. Науково-практичний коментар : у 2 т. / за заг. ред. В. Я. Тація, В. П. Пшонки, В. І. Борисова, В. І. Тютюгіна. – 5-те вид., допов. – Х. : Право, 2013. Т. 2 : Особлива частина / Ю. В. Баулін, В. І. Борисов, В. І. Тютюгін та ін. 2013. 1040 с.

5. Вирок Болградського районного суду Одеської області від 10 лютого 2014 р. Справа №497/291/14-к. URL: reyestr.court.gov.ua.

6. Вирок Южноукраїнського міського суду Миколаївської області від 13 травня 2019 р. Справа № 486/692/19. URL: reyestr.court.gov.ua.

7. Новий тлумачний словник сучасної української мови: 42000 слів / за ред.-Л.І. Андріївського. в 4 т. К.: АКОНІТ, 1999. Т.3. 928 с.

8. Правила судово-медичного визначення ступеня тяжкості тілесних ушкоджень. Затверджені наказом Міністерства охорони здоров'я України від 17.01. 1995р. №6. Зареєстровані у Міністерстві Юстиції України 26.07.1995 р. за №255/791 https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0255-95#Text

9. Ильдимиров Н. М. Понятие истязания по советскому уголовному праву. *Проблемы борьбы с преступностью*. Омск, 1977. С.91-102.

10. Авдеев М. И. Преступления против личности и уголовно-правовая терминология. *Правоведение*. № 2. 1979.С. 89–93.

11. Загородников Н. И. Преступления против здоров'я / М.: Юрид. лит., 1969. 168с.

12. Самолюк И. Д. Особая жестокость как элемент состава преступления. Проблемы искоренения преступности в период строительства коммунизма: ученые записки. Владивосток: изд-во Дальневосточного университета, 1969. Т. 30. С. 27–36.

13. Вирок Роменського міськрайонного суду Сумської області від 29 травня 2009 року. Справа № 1-108/2009 р. URL: reyestr.court.gov.ua.

14. Вирок Вознесенського міськрайонного суду Миколаївської області від 20 листопада 2020 р. Справа №473/2710/19. URL: https://reyestr.court.gov.ua/Review/92991510

SUMMARY

The article examines the specifics of criminal liability for beatings and torture. A brief review of the criminal law literature proved that criminal responsibility for the relevant criminal offense has not yet been sufficiently studied. The objective side of the composition of the criminal offense provided for in Article 126 of the Criminal Code of Ukraine was analyzed. It is characterized by the following socially dangerous actions: hitting, beatings, other violent actions, biting.

It has been established that the concept of "snapping" is closely intertwined with the concept of "torture". This is due to the fact that the latter, in addition to beatings, torture is also characterized by other violent actions, which also include mutilation. Given this state of affairs, there are cases of incorrect criminal-law qualification in law enforcement activities.

It has been stated that certain aspects had not been studied at all, and the authors' positions on the investigated issue were controversial or diverse. Due to the relevant analysis, some of the issues that are not illuminated have been analysed, the additional arguments have been given to resolve the controversial issues.

The judicial practice of Ukraine in terms of responsibility for beatings and assaults has been analyzed.

Key words: beatings, torture, cruelty, exceptional cruelty, torment, exceptional torment, abuse, wipe.

ОСОБА ЗЛОЧИНЦЯ ЯК ЕЛЕМЕНТ КРИМІНАЛІСТИЧНОЇ ХАРАКТЕРИСТИКИ ЗЛОВЖИВАННЯ ВПЛИВОМ

ЯКОВЧУК Іван Володимирович - аспірант кафедри криміналістики та судової медицини Національної академії внутрішніх справ України
ORCID: 0000-0002-8492-1370
УДК 343.98:343.35
DOI 10.32782/LAW.UA.2022.3.15

У статті на основі системного аналізу теоретичних наукових положень, норм законодавства та матеріалів слідчої і судової практики розкриваються проблемні питання щодо особи злочинця як елемента криміналістичної характеристики зловживання впливом, визначається зміст цього елемента та обґрунтовується його структура й кореляційні зв'язки особи злочинця з іншими елементами криміналістичної характеристики зловживання впливом.

Визначено типові ознаки особи злочинця: демографічні; професійно-освітні; соціальні; схильність до вчинення кримінальних правопорушень; фізичний та психологічний стани. Доводиться, що система відомостей про особу злочинця дозволяє не лише правильно кваліфікувати вчинене кримінальне правопорушення, а й значно підвищує ефективність процесу висування версій та планування розслідування, вибору тактичних прийомів проведення процесуальних дій та розслідування в цілому.

Ключові слова: криміналістична характеристика, особа злочинця, зловживання впливом, розслідування.

Актуальність теми

У ході кримінального провадження значна частина діяльності працівників правоохоронних органів та суду спрямована на встановлення особи, яка вчинила суспільно небезпечне діяння, а також спілкування та проведення ряду слідчих (розшукових) і процесуальних дій, відповідно, з підозрюваним, обвинуваченим, підсудним. Тому зрозуміло, що особа злочинця займає значне місце в системі будь-якої характеристики кримінального правопорушення: кримінально-правової, кримінологічної і, звичайно, криміналістичної. Із криміналістичної точки зору вивчення особи злочинця надає органам досудового розслідування ряд додаткових можливостей. Зокрема, відомості про неї дають змогу виокремити ті дані, що необхідні для організації найбільш ефективного розшуку особи, яка вчинила кримінальне правопорушення, забезпечують усунення причин та умов вчинення кримінальних правопорушень та їх рецидивів, а під час проведення слідчих (розшукових) дій – можливість ефективного встановлення психологічного контакту, застосування відповідних тактичних прийомів та методів спілкування.

Метою статті є дослідження особи злочинця як елемента криміналістичної характеристики зловживання впливом.

Виклад основного матеріалу

Теорія і практика показують, що не існує якого-небудь одного типу злочинців і що насправді існують багато типів, що значно різняться один від одного. На думку В. Ю. Шепітька, особа злочинця є не що інше, як модель, абстракція, що поєднує в собі найбільш характерні особливості особи злочинця як соціального, так і психологічного типу [1, с. 549].

Система ознак особи злочинця включає дані демографічного характеру, деякі

моральні властивості та психологічні особливості. Особа злочинця – це поняття, що виражає сутність особи, яка вчинила кримінальне правопорушення. З огляду на це можна говорити про типові ознаки особи, схильної до вчинення тих чи інших видів кримінальних правопорушень [4, с. 15-16]. Саме цей елемент криміналістичної характеристики обумовлює тактику проведення слідчих (розшукових) та інших процесуальних дій.

Окрім цього, вивчення особи, яка вчинила зловживання впливом, належить до обов'язкових процесуальних дій, насамперед з огляду на те, що з суб'єктом кримінального правопорушення пов'язана низка обставин, які підлягають доказуванню, зокрема подія кримінального правопорушення, винуватість обвинуваченого у вчиненні кримінального правопорушення, форма вини, мотив і мета вчинення кримінального правопорушення тощо.

Варто погодитися з твердженням про те, що з'ясування особи злочинця у кримінальних правопорушеннях у сфері службової діяльності та професійної діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг, є вкрай важливим, адже володіння інформацією про криміналістично важливі якості винних по аналізованій категорії кримінальних правопорушень є необхідним як для звуження кола ймовірних підозрюваних, так і для встановлення з цими особами психологічного контакту, спонукання їх до співпраці з органами досудового розслідування, надання правдивих показань, а також подолання тиску, що чиниться ними, їх захисниками або іншими особами, що діють у їх інтересах [9].

На підставі вивчення правозастосовної практики Національного антикорупційного бюро України, Державного бюро розслідувань, Національної поліції України, а також матеріалів засобів масової інформації встановлено, що підозрюваними та обвинуваченими в кримінальних провадженнях щодо зловживання впливом є: працівники правоохоронних органів – насамперед поліції, прокуратури, Служби безпеки України, судді, керівники органів державної влади, державних підприємств та установ. Це підтверджують і результати зведеного опитування працівників уповноважених на проведення досудового розслідування: підозрюваним у відомих респондентам випадках зловживання впливом були керівники органів державної влади, державних підприємств та установ (41,2 %); працівники правоохоронних органів (35,7 %); інші суб'єкти (судді, депутати місцевих рад) (12,7 %).

Серед категорій осіб, чиє зловживання впливом розслідували детективи НАБУ, були народні депутати (30 %), прокурори (13 %), депутати місцевих рад (11 %), судді (10 %), заступники міністрів (5 %), міські голови (3 %), інші суб'єкти (17 %) [2].

Серед засуджених за зловживання впливом були такі категорії суб'єктів: 1) депутати: сільських рад (34,6 %), селищних рад (2,6 %), міських рад (1,3 %), районних рад (5,1 %); 2) сільські голови (1,3 %); 3) службові особи районних державних адміністрацій (5,1 %); 4) службові особи міських рад (2,6 %); 5) поліцейські (7,7 %); 6) працівники кримінально-виконавчої служби (15,4 %); 7) інші службові особи юридичної особи публічного права (5 %).

Для методики розслідування зловживання впливом важливе значення має криміналістична класифікація злочинців цієї категорії. Вона може проводитися за різними критеріями, зокрема, за такими, які пов'язані зі способом вчинення кримінального правопорушення та службовим становищем. На момент вчинення кримінального правопорушення особа може займати одне службове становище, а на момент досудового розслідування – інше, або ж узагалі не визнаватися службовою особою.

Специфікою тих осіб, які вчиняють кримінальні правопорушення, передбачені частинами 2 і 3 ст. 369-2 КК України, є те, що вони, не маючи статусу службової особи, мають реальну можливість вплинути на прийняття рішення особою, уповноваженою на виконання функцій держави. Водночас статус такої особи на момент досудового розслідування може вимагати дотримання передбаченого КПК України певного порядку проведення тих чи інших процесуальних дій, а також визначати особливості їх проведення.

З урахуванням цього факту осіб, які підозрюються чи обвинувачуються в зловживанні впливом, можна поділити на дві групи:

1) особи, які на момент досудового розслідування визнаються особами, що уповноважені на виконання функцій держави або місцевого самоврядування;

Якщо посередник, який здійснює протиправний вплив на прийняття рішення особою, уповноваженою на виконання функцій держави, є службовою особою юридичної особи приватного права незалежно від організаційно-правової форми або особою, яка надає публічні послуги, і при цьому зазначена особа (посередник) використовує надані їй повноваження, то вчинення відповідних злочинних дій може, за наявності для того підстав, тягнути за собою відповідальність не за ст. 369-2 КК України, а за відповідними частинами статей 368-3 або 368-4 КК України. Коли ж таким посередником є службова особа публічного права, то дії того, хто пропонує, обіцяє або надає неправомірну вигоду, кваліфікуються за відповідними частинами ст. 369 КК України, а дії того, хто приймає його пропозицію, обіцянку або одержує таку вигоду, – за відповідними частинами ст. 368 КК України [6, с. 911].

2) особи, які на момент досудового розслідування не визнаються такими суб'єктами.

Необхідно звернути увагу, що одержання неправомірної вигоди за вплив на прийняття рішення особою, уповноваженою на виконання функцій держави, вчинене особою, котра апріорі не має такого впливу, за наявності всіх необхідних підстав, слід кваліфікувати як шахрайство [6, с. 912].

Залежно *від способу вчинення кримінального правопорушення слід розмежовувати*: 1) осіб, які вчиняють зловживання впливом у формі: а) пропозиції неправомірної вигоди; б) обіцянці такої вигоди; в) наданні останньої (ч. 1 ст. 369-2 КК України); 2) осіб, які вчиняють зловживання впливом у формі: а) прийнятті нею пропозиції неправомірної вигоди; б) прийнятті обіцянки такої вигоди; в) одержанні останньої для себе чи третьої особи; г) пропозиції здійснити вплив за надання зазначеної вигоди; ґ) обіцянці здійснити такий вплив (ч. 2 ст. 369-2 КК України); осіб, які вчиняють зловживання впливом, поєднане з вимаганням у формі: а) прийнятті пропозиції неправомірної вигоди; б) прийнятті обіцянки такої вигоди; в) одержанні останньої для себе чи третьої особи (ч. 3 ст. 369-2 КК України).

Окрім того, важливе значення має класифікація суб'єктів зловживання впливом за рівнем зайнятих ними посад. За цією ознакою серед суб'єктів зловживання впливом можна виокремити службових осіб – суб'єктів зловживання впливом нижчого рівня та службових осіб, що займають відповідальне та особливо відповідальне становище – суб'єктів зловживання впливом вищого рівня (саме їм найчастіше вдається уникнути кримінальної відповідальності за зловживання впливом насамперед через активну протидію розслідуванню).

Для методики розслідування зловживання впливом важливе значення мають окремі криміналістичні риси особи, яка вчиняє це кримінальне правопорушення. О. В. Пчеліна виокремила наступні групи ознак, за якими варто охарактеризувати осіб, котрі вчиняють кримінальні правопорушення у сфері службової діяльності: загальні (вік, стать, освіта, громадянство, сімейний стан, зайнятість, наявність судимостей); спеціальні (наявність статусу та категорія службової особи, обсяг повноважень, сфера її діяльності, наявність корумпованих зв'язків, учинення кримінальних правопорушень у складі злочинних угрупувань, мотивація та цілі злочинного діяння) [7, с. 149].

З урахування зазначених положень, а також результатів вивчення слідчої та судової практики розслідування зловживання впливом риси особи злочинця варто поділити на загальні та спеціальні.

Загальні риси складаються переважно із соціально-демографічних ознак злочинців цієї категорії (статі, віку, ступеня освіти, досвіду роботи, сімейного стану, громадянства). Серед таких осіб трапляються як чоловіки (86,7 %), так і жінки (13,3 %).

Серед злочинців цієї категорії тільки громадяни України (100 %), здебільшого українці (86,2 %), не судимі на момент вчинення кримінального правопорушення (91,5 %), що мають переважно вищу освіту.

Вік таких суб'єктів здебільшого починається з 23 років і вище. За результатами вивчення статистичних даних Офісу Генерального прокурора України за 2020 р. щодо виявлених осіб, які вчинили зловживання впливом, встановлено, що на момент вчинення кримінального правопорушення 14,9 % мали 23-28 років, 26,8 % – 29-39 років, 45,6 % – 40-54 років, 10,3 % – 55-59 років, 7,7 % – 60 років і більше.

За освітою на час вчинення кримінального правопорушення 42,6 % мало повну вищу і базову вищу, 29,6 % – професійно технічну, 100 % – повну загальну середню та базову загальну середню.

Частина зазначених суб'єктів має певний досвід роботи (насамперед в органах державної влади та місцевого самоврядування). Хоча не завжди вони володіють високим рівнем загальних і спеціальних знань.

Таким чином, зазначені соціально-демографічні ознаки обумовлені насамперед тим фактом, що стати службовою особою можна відповідно до положень законодавства України здебільшого після здобуття вищої освіти, набуття певного досвіду, а в окремих випадках лише з досягненням певного віку.

Чіткі відомості про сімейний стан, виходячи із досліджуваної емпіричної бази (у значній частині випадків у вироках не зазначається інформація про сімейний стан), встановити неможливо. Однак, варто констатувати, що серед осіб, які зловживають впливом, одружені складали 80,1 %.

Серед спеціальних рис осіб, які зловживають впливом, можна виокремити наступні.

1. Статус службової особи. Він потребує дотримання певних тактичних вимог до проведення слідчих (розшукових) чи інших процесуальних дій, а у певних випадках (залежно від статусу суб'єкта) передбачає особливий порядок кримінального провадження. Варто погодитися з тим, що злочинці, будучи посадовими особами органів державної влади чи місцевого самоврядування, часто використовують своє службове становище для здійснення впливу не тільки на слідчого, але й на інших учасників кримінального провадження з боку обвинувачення, а саме: прокурора та керівника органу досудового розслідування [10, с. 65].

2. Мотиви та мета злочинної діяльності. Вони можуть бути різними. Здебільшого це користь, з метою незаконного збагачення (94,5 %), рідше мотивами та метою зловживання впливом є кар'єризм та владолюбство (5,6 %). Будучи рушійною силою кримінальної активності, корислива мета проявляється у прагненні людини до задоволення матеріальних потреб. А. Ф. Волобуєв зазначає, що конкретна ситуація породжує вольовий акт не сама по собі, а лише у взаємодії з особистістю цієї людини, переломлюючи через її інтереси, погляди, звички, особливості психіки та інші індивідуальні риси [5, с. 15]. У системі корисливої мотивації жінок необхідно виокремити декілька видів спрямованості: споживча, престижна, паразитивна, службова, легковажна, сімейна. На формуванні та виявленні окреслених рис осіб, які незаконно збагатилися, як зауважують вчені, позначаються: початкова налаштованість осіб, уповноважених на виконання функцій держави чи місцевого самоврядування, на використання роботи в особистих корисливих інтересах; наявність у їхньому середовищі осіб з високим рівнем матеріального достатку, досягнутого шляхом протиправної діяльності; певне зниження досягнутого раніше рівня матеріальної забезпеченості особи й бажання відновити його за допомогою своїх повноважень; орієнтованість на високі стандарти життя, досягнуті друзями чи колегами; наявність звичок й інтересів, що потребують значних затрат, тощо [8, с. 8].

3. Наявність значних фінансових можливостей, які можна використати як для забезпечення високого рівня надання правової допомоги, так і для організації протидії розслідуванню. Ця риса притаманна переважно особам, які уповноважені на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, зокрема службовим особам, які займають відповідальне та особливо відповідальне становище і, здебільшого, уникають кримінальної відповідальності не лише за зловживання впливом, але й за вчинення інших корупційних кримінальних правопорушень [11, с. 45–46].

4. Наявність корупційних зв'язків в органах державної влади, зокрема серед правоохоронних органів. Це пояснюється тим,

що такі особи самі є представниками органів державної влади. Як слушно відмічає О. В. Іванов, сьогодні в колах високопосадовців формуються латентні злочинні угруповання, що мають стійкі корупційні зв'язки та маніпулюють значними матеріальними активами завдяки власному привілейованому становищу [3, с. 200-203]. Використання корупційних зв'язків є однією з форм протидії розслідуванню зловживанню впливом. Так, розслідуючи корупційні кримінальні правопорушення, правоохоронні органи не лише України, але й інших країн часто стикаються з втручанням політиків. Використання корумпованих зв'язків з представниками правоохоронного органу позбавляє реальної перспективи всього процесу розслідування [10, с. 52]. Ця риса характерна переважно службовим особам, які підслідні НАБУ.

Висновки

Сформовано криміналістичну характеристику особи злочинця, що вчиняє зловживання впливом, зокрема, це особи: чоловічої статі (86,7 %), громадяни України (100 %), українці за національністю (86,2 %), несудимі (91,5 %), одружені (80,1 %), різного вікового складу (які досягли 23-річного віку і вище) та освітнього рівня (42,6 % – з повною вищою та базовою вищою освітою, 29,6 % – з професійно технічною, 100 % – з повною загальною середньою та базовою загальною середньою), з досвідом роботи у сфері службової діяльності, які відрізняються працездатністю, особливими діловими якостями, мають корисливий, або інший особистий інтерес, усвідомлюють протиправність своїх дій, але свідомо йдуть на порушення закону. Найбільш поширеними мотивами вчинення зловживання впливом є кар'єризм, владолюбство та користь з метою незаконного збагачення (94,5%).

Література

1. Шепітько В. Ю. Соціально-психологічні характеристики особи злочин-ця в криміналістиці : проблеми використання типології та можливостей моделювання. *Вибрані твори*. Харків : «Апостіль», 2010. С. 548–556.

2. Звіт НАБУ за II півріччя 2020 р. Офіційний сайт НАБУ. URL: https://nabu.gov.ua/sites/default/files/reports/zvit.pdf.

3. Іванов О. В. Криміналістична характеристика суб'єкта незаконного збагачення. *Реалізація державної антикорупційної політики в міжнародному вимірі*: матеріали Міжнарод. наук.-практ. конф. (Київ, 9 груд. 2016 р.). Київ: Нац. акад. внутр. справ, 2016.- С. 200–203.

4. Криміналістика: підручник: у 2 т. Т. 2. / В. Ю. Шепітько, В. А. Журавель, В. О. Коновалова та ін.; за ред. В. Ю. Шепітька. Харків: Право, 2019. 328 с.

5. Волобуєв А. Ф. Механізм злочину та його зв'язок з концептуальними положеннями криміналістики: монографія. Кривий Ріг: Р. А. Козлов, 2019. 122 с.

6. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України / за заг. ред.- О. М. Джужі, А. В. Савченка, В. В. Чернєя. 2-ге вид., перероб. і допов. Київ: Юрінком Інтер, 2018. 1104 с.

7. Пчеліна О. В. Особа злочинця як елемент криміналістичної характеристики злочинів у сфері службової діяльності. *Вісник Національної академії правових наук України*. 2017. № 2 (89). С. 145–156

8. Розслідування незаконного збагачення: метод. рек. / О. М. Стрільців, С. С. Чернявський, В. І. Василинчук та ін. Київ: Нац. акад. внутр.справ, 2018. 86 с.

9. Ромців О. І. Криміналістична характеристика злочинів у сфері службової діяльності. *Zbiór raportów naukowych*. С. 10-14. URL: http://xn--e1aajfpcds8ay4h.com.ua/files/txt/scientific_conference_34/zbornik_Lodz_34_4.pdf#page=10.

10. Ромців О. І. Особливості подолання протидії під час розслідування злочинів у сфері службової діяльності: дис. … канд. юрид. наук. Львів. 2016. 226 с.

11. Черенков А. М. Розслідування декларування недостовірної інформації: дис. … канд. юрид. наук. Київ, 2020. 270 с.

LEGAL PROBLEMS RELATED TO THE CONCLUSION AND EXECUTION OF CONTRACTS IN THE FIELD OF ELECTRONIC TRADE

GULIYEV Rafael - doctoral student of "Civil Law" department of Baku State University

DOI 10.32782/LAW.UA.2022.3.16

As part of the conclusion of contracts the offer and acceptance can be made in the form of electronic messages. This is in line with the UNIDROIT Principles and the principles of civil law established by the norms of civil law of the Republic of Azerbaijan. The issue of the possibility of an automated information system to conclude contracts on behalf of one of the parties is positively resolved. Such contracts are given unconditional legal force. To determine the legal relationship of an electronic nature due to the peculiarities that arise when concluding and executing electronic contracts online and offline, it is necessary to carefully analyze each specific case of concluding contracts. The problem of determining the place of conclusion of an electronic contract is optimally solved in the UN Convention on the Use of Electronic Communications in International Contracts by analogy with the conclusion of a contract on an aircraft or on the high seas.- The issue is resolved using the concepts of "location of the parties" and "time and place of sending electronic communications".

Key words: offer, acceptance, electronic transaction, electronic contract, electronic trade.

The emergence of modern means of communication has significantly changed the forms and methods of concluding civil-legal contracts. Speed and convenience are the main advantages of electronic document circulation. In a market economy, promptness plays an important role and has a significant positive impact on the results of closing deals [6, p. 48-49].

The application of new information technologies in practice challenges the legal guarantee of contract work. Contracts concluded in electronic form in various areas of civil circulation have become widespread.

When characterizing electronic contracts, it is necessary to emphasize two main points - conclusion and implementation of the contract. The issue of whether the performance of the obligation arising from the contract is a transaction or not, is ambiguous in the science of civil law. In a number of scientific works, the fulfillment of the obligation is known as a transaction, and this is also confirmed by the materials of judicial practice. Other authors deny the implementation of the obligation as a feature of the transaction.

It appears that implementation of an obligation is not a transaction, neither independent nor a series of related transactions. When concluding a transaction, the parties have an obligation to fulfill it, and only the termination of this obligation leads to the termination of the transaction.

Article 329.3 of the Civil Code of the Republic of Azerbaijan provides for the conclusion of verbal aggrement, according to that article, agreement that may be concluded orally shall be considered concluded where will of person to conclude agreement is obvious from his conduct [2, p. 117-118].

It should also be noted that until 2005, the Article 330 in the Civil Code of the Republic of Azerbaijan stipulated the procedure for concluding a separate transaction

for the implementation of the contract, but now that article has been removed from the Code [13].

Indeed, the implementation of the main transaction may require the conclusion of additional transactions, but this does not necessarily mean replacing the main obligation with a series of transactions. On the contrary, it is reasonable to conclude that from the moment of its conclusion to the moment of final performance, the contract (including actions aimed at its conclusion and implementation) is an ongoing legal relationship, and only the fulfillment of the main contractual obligation leads to the implementation of the transaction. This point is one of the bases for the division of contract law (doctrine transactions) and law of obligations (doctrine of obligations) in civil jurisprudence [5].

Thus, we can conclude that in addition to the conclusion of the contract, transaction includes (but is not actually a transaction):

- actions leading to the conclusion of the contract (offer and acceptance);
- actions aimed at fulfilling contractual obligations (handover of property, performance of works, provision of services, settlement of transactions, etc.);
- actions aimed at changing or terminating the main transaction (penalty agreement, agreement on compensation of mutual claims, transfer of rights, transfer of debt, etc.).

All of the above belong to electronic contracts, taking into account some features related to the form, method and time of conclusion and execution of the transaction, but their legal essence is not the same.

The civil legislation of the Republic of Azerbaijan determines the main provisions on the conclusion of contracts. According to Article 405.1 of the Civil Code of the Republic of Azerbaijan "A contract shall be deemed effective, in the event the parties arrive at an agreement in the required form on all of the essential contract terms. With respect to the subject of the contract, the essential terms shall be those named in this Code as essential or necessary for the contracts of this type, as well as the terms, upon which agreement must be reached on the request of one of the parties". It is clear that this rule is universal and applies regardless of the form of the contract - written or verbal, paper or electronic. Clause 2 of that article determines that the A contract is made by way of submission of an offer (proposal to enter into a contract) by one of the parties and its acceptance (agreement) by the other party.

According to the Civil Code of the Republic of Azerbaijan, terms and conditions related to the subject of the contract, terms and conditions named as important or necessary for those types of contracts in this Code, as well as all conditions on which an agreement should be reached at the request of one of the parties are considered important [14]. Thus, the said article defines the conditions necessary for the contract to be considered concluded; the stipulation on the form of the contract creates an inextricable link between offer and acceptance in the process of concluding the contract. UNIDROIT provisions on contract principles have been approved in the Civil Code of the Republic of Azerbaijan.

As for electronic communications, the situation does not change dramatically. The analysis of the United Nations Convention "On the Use of Electronic Communications in International Contracts" and the UNCITRAL Model Law "On Electronic Commerce" concludes that the offer and acceptance in the context of the conclusion of the contract may be carried out in the form of electronic communications.

Thus, based on the above and in accordance with established practice, the following methods of concluding contracts through electronic communications can be distinguished:

1. Posting of proposals on the Internet, which includes all important aspects of the contract. Here the terms of the contract are established on the terms specified in the offer, in which the will of the offeror to enter into a contract with anyone who responds. In this case, we are talking about the public (or general) offer and its acceptance. Article 408.7 of the Civil Code of the Republic of Azerbaijan states that, A proposal containing all sufficient contract terms, reflecting the will of the person making the proposal to enter into the contract on the terms mentioned in the pro-

posal, addressed to anyone who will respond, shall be deemed a public offer [15].

A classic case of using a public offer to conclude electronic transactions is the conclusion of a purchase and sale agreement on the seller's website. Any person who wishes to enter into a contract under the proposed conditions accepts the offer by filling out the electronic form of the contract and signing it. As we have already defined, the country currently uses a legally established analogue of a person's handwritten signature - an electronic signature.

However, this does not exclude the possibility of signing electronic contracts by other means. According to established legal custom on electronic information networks, credit card numbers are often used as signatures when concluding return agreements. Accoringly, the credit card number is unique and with its help it is possible to identify its owner with a high degree of certainty.

The peculiarity of this method of concluding an electronic contract is that there is not always another person "on the other side of the network". In practice, it is not uncommon to use an automatic device such as a coffee machine to conclude a public contract. Accordingly, due to the fact that a large number of deals are concluded on the websites of online stores and various e-commerce platforms, the conclusion of the contract and subsequent processing in the form of an order for the warehouse or a shipment order is carried out in a computerized manner. This cast doubt on the validity of contracts concluded by automated communication systems without the direct participation of a person, because an obvious flaw in the will, doubts about the will of the subject can be observed. The reasons for such prejudice to automated messaging systems are: the presence of errors in the program code, the failure of the technical equipment of the system, the possibility of gaining unauthorized access to the system, etc.

Special articles of the United Nations Convention "On the Use of Electronic Communications in International Contracts" give unconditional legal force to a contract concluded as a result of the interaction of a personal and automated message system or systems [12,-p. 28].

Therefore, until proven otherwise, the contract must be recognized as containing the true will of the parties.

2. Proposalts to give offer. According to the Civil Code of the Republic of Azerbaijan and the United Nations Convention "On the Use of Electronic Communications in International Contracts", the proposals should be considered offers made through one or more electronic means of information open to anyone using information systems. These proposals are considered the offers to make offer proposals unless the offeror clearly indicates his/her intention to be binding upon acceptance. The most striking example of the offer proposals is a widespread advertising in mass communication networks. In addition, there may be offers to make offer proposals, such as sending catalogs, price lists by e-mail, sending various videos, presentation files or animated flash cartoons, which are placed on the first page of websites displaying various goods, works or services.

3. Conclusion of the contract between the parties through the classic offer and its acceptance: as a result of electronic negotiations in person or electronic negotiations, video or teleconference, via e-mail, etc. A person who wants to enter into a contract sends a signed offer to the potential counterparty. The proposal is a file containing the contract text and an electronic signature file. After receiving the offer, the acceptor signs it and sends the electronic signature file to the offeror or its own version of the contract terms signed in the same way. At the same time, the electronic contract exists only in the form of a record on the hard disk or other permanent storage device of the computer. After the negotiations, the parties sign the final version of the contract by electronic means, for example, with an electronic signature.

4. Some researchers identify the fourth type of concluding electronic contracts. It is assumed that such agreements can be concluded with each other by users of a specialized information network in accordance with the rules established by the owner of the network. An example of such transactions is con-

tracts on the market of short-term interbank loans concluded through the Reuter Dealing electronic system owned by Reuter Limited. The document containing the necessary conditions for such a deal and confirming the fact of its conclusion includes commonly accepted abbreviations in the Reuter Dealing system, as well as an informal dialogue between dealers. Reuter Dealing system user codes and dealer code serve as analogues of handwritten signatures of the parties.

Now let's focus on the issues of invalidity of electronic contracts. In general, the same arguments for invalidity are referred also to electronic transactions as to conventional transactions. Non-observance of the form of the transaction does not invalidate its legal force, except for the cases clearly specified according to the rule established by the Civil Code of the Republic of Azerbaijan. The parties to such transaction are deprived of the right to resort to witness statements in case of dispute (primarily about the fact of the conclusion of the agreement) to confirm the transaction and its terms, but they may submit written and other evidence. Thus, in order to carry out full-fledged e-commerce, the parties must correctly implement and verify their identification.

At the same time, non-observance of a simple written form leads to the invalidation of some transactions expressly stipulated by civil legislation, for example, an insurance contract, a guarantee contract, a loan agreement.

Also, the grounds for the invalidity of electronic contracts are other general grounds provided for in the Civil Code of the Republic of Azerbaijan. These include the following: as a result of abuse of power, under the influence of deception, violence, threats, a transaction concluded as a result of a representative of one party reaching an agreement with another party in bad faith or a person falling into a difficult situation, fake deal, unserious deal, a transaction concluded by limited or physically incapacitated person, a transaction concluded by a natural person who does not understand the meaning of his/her actions or is unable to direct them, a transaction concluded under the influence of an important significant error, a transaction that goes beyond the legal capacity of a legal entity [15].

Apparently, one of the most common is a party's misconception about the identity of the counterparty and the method of conclusion and performance of the contract, which implies the mandatory application of counterparty verification of electronic transactions.

Information technologies that can be used during the conclusion of civil-legal contracts in electronic form include the following: remote service technologies (internet banking, client bank, etc.); correspondence by e-mail; use of codes, passwords, logins, SMS messages.

In particular, technical devices can be: computer; a tablet for creating a facsimile signature; fingerprint scanner for generating electronic signature keys; smartphone; payment terminal, etc. [4, p. 220]. When concluding contracts in the Internet space, the participants of civil contracts face a number of problems.

First, it is the difficulty of determining the place of conclusion of the contract. Secondly, the problem of proving the fact of the conclusion of the contract, as well as the immutability and security of the information mentioned in this contract. Third, the problem of determining whether the document came from the other party. Fourth, the ability to penetrate confidential information related to the terms of the contract, hacking [3, p. 46].

One of the main problems arising during the conclusion of contracts using electronic data is the difficulty of determining the place of conclusion of the contract. In practice, such questions arise most often in international private law. Their resolution is important to determine which jurisdiction applies to the contracts concluded and therefore to determine the applicable law in each particular case. The conclusion of an electronic contract in an electronic information network is transnational in nature and therefore falls within the scope of legal regulation of international private law. In electronic legal relations, this issue does not arise only when the counterparties are residents of different states.

The characteristics of electronic networks are that an offerer can post an offer on any

network server, regardless of its geographic location, not necessarily in the bidder's country of citizenship. As a rule, if the server hosting the contract form or robot programming does not belong to the offeror, then it does not know in which state the contract will actually be concluded. In turn, the partner can cancel reception from any state, as well as from places in the world that are not under the jurisdiction of any state: open seas, on board the plane. Similar questions arise when the recipient's color message passes through proxy servers that do not allow tracing the path of the message on the network.

The concept of location is often used when resolving conflicts related to the law applicable to the contract conclusion procedure (place of conclusion of the contract, location, place of residence). The United Nations Convention "On the Use of Electronic Communications in International Contracts" uses concepts such as "location of parties" and "time and place of sending and receiving electronic communications". Articles with the same name are also found in the text of the Convention.- At the same time, the fact that the parties have commercial enterprises is particularly emphasized. The place of business of any of the parties is the place designated by the other party, unless the party making such designation alone proves that there is no place of business at that place. However, if the party does not indicate the place of work in the electronic contract, but has more than one place of work, then the place, where the contract is concluded, is considered the place with the closest connection to the electronic contract. It takes into account the circumstances known to the parties or accepted by them before the conclusion of the electronic contract or at any time [9, p. 541].

Most electronic transactions are concluded by individuals with legal entities or with each other. At this time, if an individual does not have a place of business, his or her usual place of residence is taken into account.

Also, Article 411 of the Civil Code of the Republic of Azerbaijan stipulates that, the place of conclusion of the contract shall be recognized as the place of residence of the natural person who sent the offer or the place of legal entity if it is not directly indicated in the contract. The mentioned article states thatIn the event a contract does not contain the place of its execution, then it shall be deemed made in the place of the private person's-living or in the location of the legal entity, which has submitted the offer [1, p. 188-189].

The Convention specifically states that any place cannot be a place of activity according of the following: (a) the equipment and technical means supporting the information system used by any party in connection with the conclusion of the contract are located in that place; or (b) other parties may also enter that information system [8, p. 122]. This is necessary in practice, for example, to distinguish a direct electronic contracting party from a provider with network servers or communication lines. At the same time, the existence of this information system for other parties is not a reason to consider it a commercial enterprise of one of the parties to the electronic contract.

An important innovation was Article 6.5 of the United Nations Convention "On the Use of Electronic Communications in International Treaties". This confirms the real extraterritoriality and transnationality of electronic information networks. The fact is that a network server is not always geographically located in the same state as the first-level domain to which it belongs. Accordingly, it has been established that if any party to an electronic contract uses a domain name or email address associated with a particular country, this does not in itself establish the possibility that his place of business is in that country [11, p. 414]. Indeed, the same e-mail address can be supported by several servers in the network, and in most cases the opposite happens - the same mail server has several e-mail boxes with different addresses. Therefore, a false impression may arise that a party's electronic contracting partner has a place of business in the country corresponding to the domain suffix of the party's email address. For these and similar cases, the Convention established the "reserve" rule.

The above was related to the issue of determining the places of the parties and their places of work. In modern electronic networks, the issue of the time and place of send-

ing and receiving electronic data, which is understood based on the methods of information transmission, is of fundamental importance. This problem has not yet been resolved in the legislation of the Republic of Azerbaijan, therefore, when describing it, relevant norms of international special law will be used.

Article 10 of the United Nations Convention "On the Use of Electronic Communications in International Treaties" defines that, the time of dispatch of an electronic communication is the time when it leaves an information system under the control of the originator or of the party who sent it on behalf of the originator or, if the electronic communication has not left an information system under the control of the originator or of the party who sent it on behalf of the originator, the time when the electronic communication is received [7, p. 215].

Thus, in the first case, we are talking about several information systems of electronic communication, and in the second case, it is about the transmission of electronic communication within an information system that can be used simultaneously by the sending and receiving parties.

The time of receipt of an electronic communication is the time when it becomes capable of being retrieved by the addressee at an electronic address designated by the addressee [10, p. 177]. An electronic communication is presumed to be capable of being retrieved by the addressee when it reaches the addressee's electronic address. This applies not only to e-mail messages, it is also attributed to the transfer of text files between servers, fax messages, etc.

Bibliography:

1. Alakbarova, F. The use of electronic signature in commercial transactions: legal regulation and practical gaps // Baku State University Student Law Journal. Commercial Law, Issue 6:2, 2020, p.p. 166-205 [in Azerbaijani].

2. Guliyev, R.M. Structure of the Earth. Land market and management of land resources. Volume II. - Baku, "MBM", 2008, - 316 p. [in Azerbaijani].

3. Evdokimova I.S. Features of the legal regulation of the electronic form of a transaction concluded in the Internet space / Actual problems of the application of civil law and process, labor, family law: Collection of Articles. - Simferopol: V.E. Vernandsky Crimean Federal University, 2017. - p. 46 [in Russian].

4. Krysanova, N.V. Electronic transactions in civil law / State and law in the new information reality. 2018. No. 1, p. 220 [in Russian].

5. Kulakov, V.V. Actual problems of civil law: textbook for magistracy / Kulakov V.V., Kirpichev A.E., Shagieva R.V., Efimova O.V; Moscow: Directmedia, 2018, 445 p. [in Russian].

6. Markelova, M.V. The use of electronic signature in foreign economic transactions / Science and education today. - Ivanovo, 2017. - No. 1 (12). – p.p. 48-49 [in Russian].

7. Amro, S. Online Arbitration in Theory and in Practice: A Comparative Study of Cross-Border Commercial Transactions in Common Law and Civil Law Countries. Cambridge: Cambridge Scholars Publishing, 2019, 286 p.

8. Bomprezzi, C. Implications of Blockchain-Based Smart Contracts on Contract Law. Rome: Nomos Verlag, 2021, 266 p.

9. Carr, I. International Trade Law Statutes and Conventions 2013-2015. London: Routledge, 2014, 720 p.

10. Chen-Wishart, M. Formation and Third Party Beneficiaries. Oxford: Oxford University Press, 2018, 585 p.

11. Davidson, A. Social Media & Electronic Commerce Law. Sydney: Cambridge University Press, 439 p.

12. Zheng, J. Online Resolution of E-commerce Disputes: Perspectives from the European Union, the UK, and China. Cham: 2020, p. 28.

13. https://e-qanun.az/framework/10658 [in Azerbaijani].

14. https://dejure.az/az/node/3622/revisions/4117/view [in Azerbaijani].

15. https://e-qanun.az/framework/46944 [in Azerbaijani].

Рафаэль Гулиев - докторант кафедры Гражданского права Бакинского государственного университета

ПРАВОВЫЕ ПРОБЛЕМЫ, СВЯЗАННЫЕ С ЗАКЛЮЧЕНИЕМ И ИСПОЛНЕНИЕМ ДОГОВОРОВ В СФЕРЕ ЭЛЕКТРОННОЙ ТОРГОВЛЕ

В рамках заключения договоров оферта и акцепт могут быть сделаны в форме электронных сообщений. Это соответствует Принципам УНИДРУА и принципам гражданского права определенным нормами гражданского законодательства Азербайджанской Республики. В международных актах положительно решен вопрос о возможности автоматизированной информационной системы заключать договоры от имени одной из сторон. Таким договорам придается безусловная юридическая сила. Для определения правоотношения электронного характера в силу особенностей возникающих при заключении и исполнении электронных договоров в режиме онлайн и офлайн, необходимо тщательно проанализировать каждый конкретный случай заключения договоров. Проблема определения места заключения электронного договора оптимально решена в Конвенции ООН "Об использовании электронных сообщений в международных договорах" по аналогии с заключением договора на воздушном судне или в открытом море. Вопрос решается с использованием понятий "местонахождение сторон" и "время и место направления электронных сообщений".

Ключевые слова: оферта, акцепт, электронная сделка, электронный договор, электронная торговля.

ФЕНОМЕНОЛОГІЯ ДАРУНКУ ЯК ЦЕНТРАЛЬНОЇ КАТЕГОРІЇ В ТЕОРІЇ БЕЗОПЛАТНОСТІ: СПІВВІДНОШЕННЯ ІЗ КАТЕГОРІЄЮ ДАРУНКУ В ТЕОРІЇ ЦИВІЛЬНОГО ПРАВА

КУШНІР Владислава Сергіївна - студентка 2 курсу магістратури навчально-наукового юридичного інституту Київського міжнародного університету

УДК 340.12:347.472.(477)
DOI 10.32782/LAW.UA.2022.3.17

У сучасному філософсько-правовому дискурсі вагоме місце займає наукове дослідження першоджерел відносин, що складаються при здійсненні акту дарування та взаємного віддарування. Існування суспільства визначається комунікативними чинниками та прагненням приймати одне одного. Основою цього прагнення є не тільки потреба у соціалізації, але й зумовленість феноменологічної структури існування суспільства. Актуальним у світлі розгляду проблематики дарунку, як центральної категорії в теорії безоплатності, постає дослідження потреби прийняття та розуміння одне одного, що можна розглядати крізь призму спрямованості відносин, що складаються під час дарування.

У статті здійснено дослідження феноменологічного дискурсу природи договору дарування та категорії дарунку. Розглянуто співвідношення категорій «взаємності», «віддарування» та «дарообміну» в межах розгляду досліджень зарубіжних учених, зокрема,- Ж. Дерріда та Ж.-Л. Маріона, М. Гайдегера, Е. Гуссерль, М. Енаффа та ін.

Ключові слова: акт дарування, дарообмін, дарувальник, обдаровуваний, зустрічна взаємність, феноменологія дарунку.

Постановка проблеми

Природа дарунку є одним із найбільш дискусійних питань, що постають у сучасному цивілістичному та філософсько-правовому дискурсі. Вагоме місце у встановленні природи дарування, як окремого інституту цивільного права, займає феноменологічне дослідження категорії «дарунку».

Надважливе значення має дослідження першоджерел формування відносин, що пов'язані із самим актом дарування та взаємним віддаруванням, яке існувало як жест вдячності. Варто зазначити, що існування суспільства, перш за все, обумовлюється комунікативними факторами та бажанням приймати одне одного. Підставою цього бажання не можна вважати тільки потребу в соціалізації або ж психологічну потребу конкретної особи, однак, таке бажання може бути зумовлене феноменологічною структурою існування суспільства. Так, подібне бажання (приймати, розуміти одне одного) може розглядатися через призму інтенціональності відносин, що складаються при даруванні. Бажання комунікації є таким відношенням до іншої особи, як правовідношення, що складається при даруванні та виникненні умовної взаємності. Природа таких відносин обумовлена не самою вдячністю як такою, а жестом оферти, що має на меті підкреслити важливість зустрічі та бажання відповісти на цей жест. Виходячи із цього, акт дарування може розглядатися як явище взаємного інтересу сторін. Тобто дар є підставою для взаємної комунікації.- В аналізі цієї проблематики центральне місце займає твердження Жака Дерріда, згідно з яким дарувати – означає завжди надавати час. На думку французького філософа, для того, щоб дарунок дійсно став дарунком, необхідно, щоб у той же час став забутим сам

жест дарування. Звідси випливає, що бути впевненим у даруванні або ж у відповіді на дарування – означає усунути істину та сутність дарунку. У світлі розгляду цієї тези акт дарування розглядається як такий, що завжди є явним для дарувальника та обдарованого, що завчасно породжує комунікацію та залежність між ними.

Аналіз останніх досліджень і публікацій

Феноменологічний розгляд акту дарування, як і самої природи дарунку, є актуальним питанням, що породжує гострі дискусії у науковому середовищі. Цікавою наразі видається спроба сучасних представників феноменологічного дискурсу встановити сутність акту дарування як комунікативного зв'язку між учасниками дарування, що представлений у працях Є. Р. Рогозіної. Заслуговують на увагу також твердження С. Д. Домнікова, який розглядає дарунок у світлі шляху визнання, яким і є досвід дарування.

Проблематика тлумачення природи дарування та дарунку також стала об'єктом досліджень зарубіжних науковців XIX-XX ст., зокрема, була досліджена у працях таких вчених, як М. Бланшо, Е. Гуссерль, Ж. Дерріда, М. Енафф, Ж.-Л. Маріон, М. Мосс,- П. Рікьор, Ю. Габермас, М. Гайдеггер. Кожен із вищенаведених мислителів синтезував власне бачення дарування, що надало широке поле для наукового дискурсу та тлумачення дарунку як центральної категорії в межах розгляду природи дарування.

Мета і завдання дослідження

Метою роботи є дослідження феноменологічного дискурсу щодо визначення сутності акту дарування та відмежування останнього від поняття дарообміну. Вагомим також постає встановлення природи дарунку, як центральної категорії в теорії безоплатності, що обумовлюється актуальністю цієї дискусії в межах як сучасної, так і ретроспективної філософської парадигми. Особливої уваги заслуговує дослідження поняття еквівалентності, тобто «взаємності» у відношенні, що виникає на підставі дарування, а також відмежування останнього від протилежної природи дарування, що панує у цивілістичному дискурсі.

Виклад основного матеріалу

Питання визначення сутності категорії дарунку завжди поставало об'єктом дослідження багатьох науковців. Природа дарунку стала важливим науковим питанням, що обумовлено практичною важливістю та актуальністю тлумачення даної категорії в межах цивілістичного та філософсько-правового дискурсу.

На нашу думку, вагоме місце у встановленні природи дарунку займає саме феноменологічне дослідження цієї категорії.- З огляду на це, необхідно визначення поняття феноменології та феноменологічного підходу до розуміння права.

Відповідно до визначення, що міститься у філософському енциклопедичному словнику, феноменологія є терміном, що здебільшого використовується для позначення започаткованого Гуссерлем філософського руху, головною метою якого було проведення безпосереднього споглядально-рефлексивного дослідження феноменів свідомості на рівні точної науки та розробка відповідного йому методу аналізу предметно-смислових структур людського світоусвідомлення. Сам термін «феноменологія» з'являється у XVIII ст., коли швейцарсько-німецький математик і філософ Ламберт (1728 - 1777) у книзі «Новий органон» (1764 р.) використав його як «теорію ілюзій» для іменування тієї частини своєї гносеології, котра відмежовувала істину від хиби. У свою чергу, відомий німецький мислитель Іммануїл Кант використав слово «феноменологія» лише двічі, але надав поняттю «феномен» ширшого значення, що мало своїм наслідком інакше розуміння цього поняття. У XIX ст. цей термін в основному пов'язується з працею Гегеля «Феноменологія духа» (1807), у якій простежується розвиток свідомості від «чуттєвої вірогідності» до «абсолютного знання». [10, с. 666].

У світлі наведеного поняття феноменології, актуальним є твердження Кремень В. Г. та Ільїної В. В., що в основі феноменологічного розуміння лежить спеціальний метод феноменологічної редукції, яка здій-

снюється в два етапи: єйдичної редукції, на якому під сумнів ставиться цінність вихідного для багатьох наук вірування у реальність зовнішнього світу, і трансцендентальної редукції, коли під сумнів ставиться вірування в реальність «Я» як частини реальності зовнішнього світу [5, с. 278].

Важливо також визначити сутність феноменологічного підходу до розуміння права загалом. Ю. Габермас зазначав, що основним принципом феноменологічного підходу є принцип інтерсуб'єктивності соціального світу, який дозволяє по-новому поставити питання про трансцендентальну підставу знання (а також і реальності) та дає на нього нову відповідь. Названий принцип становить основу феноменологічного бачення права і був вперше започаткований у рамках «теорії комунікативної дії» Ю. Габермаса, яка описує дворівневу структуру сучасного суспільства («система» і «життєсвіт») [8, с. 7].

Отже, феноменологія є галуззю філософських досліджень, що спрямована на об'єктивне вивчення того, що, як правило, є суб'єктивним баченням особи – тобто свідомості та її складових: судження, сприйняття, почуття. Однак, феноменологія права, яка є галуззю філософії права, спрямована на дослідження права як феномена і ґрунтується на положеннях філософського методу виявлення явищ-феноменів у дійсності. Згідно з цим підходом, право розглядається як явище, що здатне саме себе розкрити та експлікувати.

Переходячи безпосередньо до аналізу категорії дарунку, варто зазначити, що вагомими є дослідження саме феноменології дарунку, що є представленим у роботах таких мислителів, як: Е. Гуссерль, М. Гайдеггер та їх послідовників, – П. Рікьора, Е. Левінаса, Ж. Дерріда, Ж.-Л. Маріона. Найбільш дискусійними є дві позиції висловлені французькими мислителями Ж. Дерріда та Ж-Л. Маріоном щодо проблематики дарунку.

Здійснюючи аналіз позиції Ж. Дерріда, варто зазначити, що його твердження ґрунтується на тому, що дарунок заявляє про себе та змушує думати про себе, як про неможливе. [9, с. 12]. Пояснення цьому твердженню мислитель дає таке: особа, реалізуючи акт дарування, вважає, що дарує, але насправді, вступає в акт обміну, що призводить до підкорення себе економічному порядку. Звідси випливає, що дарування все ж має місце, тобто є можливим, проте в якості емпіричного факту воно ніколи не є дарунком, оскільки ніколи не було тим, що визначає дійсну його природу. Навіть у той момент, коли дарування має місце бути, в цьому сенсі воно вже є неможливим. Відношення дарування включає в себе час, до того ж, включає особливим способом. Воно не тільки робить тимчасовим те, що є несумісним, – дарунок і обмін, – але і саме має місце тільки всередині дарунку.

У свою чергу, відомий французький мислитель М. Енафф зазначає, що цю апріорну інтуїцію Е. Гуссерль розуміє як первинну даність досвіду, а М. Гайдеггер, більш суттєво – як основоположний досвід Dasein, «сущого, для якого в самому його бутті приховується питання про буття [9, с. 12]. Dasein – є внутрішньою дистанцією «я» по відношенню до буття, якою є час». Звідси випливає, що відношення дарунку є сутнісним вираженням дарування часу [11, с. 30]. Виходячи з цих позицій, Ж. Дерріда доходить висновку, що дарувати – це завжди дарувати час. Важливою умовою акту дарування є необхідність у забутті жесту дарування. Саме за допомогою настання такого наслідку, тобто «забуття», дарунок може проявити себе, іншими словами «відбутися».

У той же час, проводячи аналіз жесту дарування, Ж. Дерріда зазначає, що будь-яка взаємність відношення є «егоїстичною», вона є поверненням до самого себе, а отже, відміною часу: час є тим, що вириває нас із досягнутого або замкненого стану, кидає на зустріч тому, чого ще не існує. Апорія-Ж. Дерріда «Дар є неможливим», на думку М. Енаффа спрямована на чотири важливих аспекти, які містяться в акті дарування:- 1) сам жест дарування; 2) отримувач дарунку; 3) дарувальник; 4. річ, що підлягає дарування. Заключним етапом акту дарування постає сама річ, яка підлягає дарування.

Необхідно зазначити, що проблематика дарунку займає центральне місце в теорії безоплатності, саме тому розглядати акт здійснення дарування як корисливий обмін

є неможливим, адже в такому випадку річ, що дарується, не може приноситися в якості дарунку. Як зазначає Є. Р. Рогозіна, якщо церемоніальні відносини дарування полягали б у простому переміщенні блага від однієї особи до іншої, ствердження про дарування було б недоречним [7, с. 346]. Саме тому, позиція М. Мосса є цілковито відмінною від наведених вище. Він стверджує, що дарунок є цінним у світлі того, що дарувальник втілює в ньому самого себе, оскільки він є частиною його буття. Звідси випливає, що погляди науковця спрямовані на виокремлення особистого «я», що обумовлює зміну статусу дарувальника. Так, річ, що дарується особі, розглядається не в якості матеріального блага, а саме як «застава», тобто заміщення особистості дарувальника. Така річ постає засобом (символом) союзу або договору.

Отже, можна дійти висновку, що твердження Ж. Дерріда базуються на відсутності ідеї взаємності. Остання завжди є виявом корисливих намірів та зумовлює рух повернення конкретної особи до себе. У той же час, розглядаючи дарування у розрізі церемоніального дарообміну, згідно з яким взаємність є невід'ємною частиною акту дарування, він наголошує на тому, що взаємність виступає логічним жестом великодушної відповіді.

Другим, не менш важливим підходом щодо феноменологічного розгляду категорії дарунку є позиція французького мислителя Ж.-Л. Маріона. Перш за все, варто зазначити, що думка вченого ґрунтується на напрацюваннях його вчителя Е. Гуссерля. Так, Е. Гуссерль стверджував, що акт дарування має першопочатковий рівень, який передує будь-якій науці, логічним конструкціям та будь-якій дії. Як зазначає сам науковець, – мислити світ так, ніби він є всього лише об'єктом наших об'єктивних знань, означило б не бачити його та не усвідомлювати його значення [2].

Слідом за Е. Гуссерлем Ж.-Л. Маріон у своїй роботі стверджує, що «скільки редукції, стільки і дарування». Виходячи із цієї позиції, поєднання редукції та дарування приводить (на першому етапі) до чистого дарування. На другому етапі Ж.-Л. Маріон обґрунтовує перехід від чистого дарування, яке визначається у феноменологічному аспекті, до аналізу жесту дарування між сторонами, тобто аналізу акту, за допомогою якого дарувальник пропонує певну річ обдарованому. Тобто редукція переноситься з області первісного досвіду світу в область конкретного досвіду у світі, причому лише в силу лексичного співвідношення між дарунком та даруванням та з метою редукувати сам жест дарунку. Третій етап, або етап інтеграції, згідно з яким редукція дарунку до дарування припускається виконаною, і залишається лише ухвалити спільне в їх тотожності [7, с. 347].

І четвертий, заключний етап, згідно з яким Ж.-Л. Маріон наголошує на сутності «чистого дарування», що є останньою межею редукції. Саме таким постає вихідний постулат науковця: «скільки редукції, стільки й дарування», з чого стає зрозумілим, що по іншу сторону дарування нічого не існує. Дарування є і початком, і кінцем, а також існує лише за допомогою дії.

Подальший розгляд акту дарування здійснюється науковцем у світлі досліджень німецького філософа М. Гайдеггера. Так, згідно з думкою останнього, якщо неможливим є ствердження того, що буття існує, то доводиться наполягати на тому, що його немає, а отже, існує тільки суще. Ж.-Л. Маріон, у свою чергу, зазначає, що буття відступає від сущого, тому що воно його надає. Буття виступає вперед у самому своєму відступленні: цей парадокс виявляється лише на основі дослідження акту дарування. Феноменологічна позиція Ж.-Л. Маріона ґрунтується на твердженні, згідно з яким ніщо не виникає, якщо не дарується. І навіть саме «ніщо» [3, с. 160-161].

Отже, можна дійти висновку, що в основу досліджень обох французьких мислителів була покладена проблематика співвідношення категорій «взаємності», у процесі здійснення акту дарування та важливість встановлення поняття «самості» дарування, тобто відокремлення в даруванні тієї його частини, що здійснюється за допомогою акту доброї волі дарувальника. Варто зазначити, що, виходячи із власного бачення дарування, Ж.-Л. Маріон не сприймає оста-

точного висновку Ж. Дерріда щодо сутності дарунку.

На нашу ж думку позиція саме останнього є більш доцільною. Так, цікавим постає твердження Ж. Дерріда з приводу символізму. Він зазначає, що дарунок є як дарунок з усім тим, що існує в його феномені, його змісті та суті. Він повинен бути залучений у символічну структуру, жертвенну або економічну, яка усувала б дарунок в ритуальному обороті дарування. Таке твердження є доволі аргументованим. Окрім того, науковець наполягає на тому, що дарувальник не повинен претендувати на те, що він здійснює сам акт дарування, адже в іншому випадку виникне сумнів з приводу відсутності корисливого наміру щодо обміну та необхідністю «платити взамін». Це, у свою чергу, спричиняє тиск на жест дарувальника. Ця позиція є найбільш наближеною до тлумачення категорії дарунку у цивільно-правовому аспекті.

Однак, усе ж варто помітити, що розгляд цієї категорії у феноменологічному аспекті та цивільно-правовому є відмінними. Адже цивільне право чітко встановлює акт дарування в якості безоплатного правочину, та такого, що виключає можливість будь-якої взаємності відносин. У той час, як у межах існуючих позицій у феноменологічному дискурсі щодо категорії дарунку, що випливають із тверджень окремих мислителів (М. Енаффа) існує можливість розгляду акту дарування в якості взаємного, що встановлює саму фікцію дарування. М. Енафф заперечує виокремлення корисливості в ідеї взаємності, зазначаючи, що у випадку церемоніального дарунку взаємність є відмінною від одностороннього самовідданого відношення: вона його не виключає, але і не є мірою такого відношення. Отже, вимога безоплатності ніяким чином не може відміняти вимогу взаємності (зустрічності).

Переходячи до ретроспективного аналізу акту дарообміну, важливими для розгляду феноменології дарунку постають також дослідження відомого французького мислителя П. Рікйора. Його остання книга «Шлях визнання» набуває особливого значення в межах філософського розгляду категорії дарунку.

Як уже було висвітлено раніше, проблематика становлення та еволюції акту дарування безпосередньо пов'язана із поняттям «віддарування». Символічний обмін дарунками є невід'ємною частиною історії людської цивілізації, що починає свій шлях від первісної архаїки та закінчує його в наші часи, співіснуючи із сучасними формами економічних відносин та товарного обміну. Так, у період архаїчного буття суспільства, дарування розглядається тільки в якості «акту дарообміну», тобто є церемоніальним ритуалом обміну дарунками. У середньовічному ж суспільстві дарування розглядалося у теологічному тлумаченні та набувало статусу святості та блаженства, що в наш час викликає дискусію, непорозуміння та сприймається як загроза громадському порядку та раціональному обміну.

Як зазначає сам П. Рікйор, якими б не були архаїчні витоки режиму дарування, воно все ж існує в нашому суспільстві, у якому у той же час панує ринкова економіка та все має ціну, однак, разом із тим, усе підкорено соціальним кодам, які впорядковують відносини між даруванням та зустрічним віддаруванням [6, с. 212].

Згідно із думкою С. Д. Домнікова, у деяких ліберальних кругах відносини дарування висвітлюються навіть у якості опозиції сучасним формам економічних відносин.- А для послідовників гегелівського еволюціонізму («рух як чуттєвий») природний розвиток у сучасному суспільстві знаходить свій вияв у формах товарного обміну, у якому підлягає об'єктивації, тобто виявляється в «русі знання» та не потребує примітивних форм вираження на кшталт дарування [4, с. 276].

Необхідно зазначити, що слідом за М. Моссом, П. Рікйор також наголосив на аспекті «подвійності» дарунку. Однак, попри це, науковець не погоджувався із позицією Мосса, згідно з якою дарунок обов'язково породжує поняття кредиту. При цьому- П. Рікйор підтвердив притаманну відносинам взаємного дарування асиметрію, яку він визначив як парадокс дарування та виокремив у ньому дві позиції: дарунку, з одного боку, та зустрічного віддаровування, з іншого. [4, с. 281]. Учений відмежував ці два

явища як принципово різні комунікативні напрями. Перша з них (дарунок), пов'язана із самим актом дарування як превентивної направленості, що виражає саму інтенцію взаємності. Специфіка дарунку в цьому випадку полягає в тому, щоб розкрити іншого за допомогою власної відкритості. У той час як друга (віддаровування) спрямована до відкритої дії, тобто зустрічного надання як соціальної необхідності, яка обумовлена відновленням «підірваної» даром соціальної рівноваги.

«Суспільство дарунку» реалізує, за висловлюванням Ж.-Л. Нансі, принцип «відкритого» людства, «іманентного» стану, ним же і породженого, такого, що «здійснює іманентність людини по відношенню до людини». [1, с. 8]. У цьому випадку, мова йде про невідбутність, що розкриває в дарунку феноменологію «першого жесту», яка описує демонстративну прихильність людей один до одного.

Як зазначає С. Д. Домніков, речі-дарунки не є простими предметами споживання, вони виступають знаками відношення як такого, самого імпульсу тілесного (чуттєвого, емоційного) потягу, жесту відкритості. Враховуючи значення неформальних символічних відносин у житті людини, науковці наголошували на неможливості зведення їх до формалізованих практик товарних або грошових відносин, «обміну» та «поставки». Внутрішнє залишається за межами і соціального контролю, чим обумовлена «невиразність» у суспільній свідомості цього як іманентного, так і трансцендентального феномену [4, с. 285].

Отже, цілком доречно буде зазначити, що, виходячи із аналізу суспільних відносин, актуальним залишається питання сутності аспекту невизначеності, який обумовлює сакральність відносин, що складаються при здійсненні акту дарування та включають у себе відбиток внутрішнього переживання людини.

У своїй книзі «Шлях визнання» П. Рікйор виходить із превентивної відмінності: логіка дарунку (любові, безвідплатної жертви), або *Agapē, та* логіка віддарування (зустрічної взаємності), або Справедливості відносяться науковцем до різних способів світосприйняття, тобто різним «станам світу», як їх визначає Л. Болтанські, що «виражаються двома устроями життя» [6, с. 208]. З одного боку (дарування) є втіленням agapē, що обумовлює виникнення жертовності, щедрості та безкорисливості. З іншого боку, (віддарування) є формальним правилом «справедливості», що породжує еквівалентність, пропорційність та симетрію. Отже, визнання не тільки досягається, але і передбачається дарунком. Перші ознаки дарунку вбачаються саме у феноменології дарунку, а можливість дарувати, за П. Рікйором, означає бути здатним до справедливості.

Висновки

На підставі вищевикладеного, можна дійти висновку, що ґенеза природи дарунку підлягає багаторівневому тлумаченню в межах феноменологічного дискурсу. Варто зазначити, що проблематика дарунку займає центральне місце в теорії безоплатності, саме тому розглядати здійснення дарування як корисливий обмін, на нашу думку, є неможливим, адже в такому випадку річ, що дарується, не може розглядатися в якості дарунку. Найбільш доцільною можна вважати позицію Ж. Дерріда, яка базується на відсутності ідеї взаємності в акті дарування. Так, взаємність (зустрічність) завжди обумовлена корисливими намірами особи та спрямована на повернення майнового блага до себе. Отже, дарування як у межах сучасного цивілістичного, так і філософсько-правового дискурсу необхідно розглядати сепаровано від ритуального «акту дарування», а отже, і категорія дарунку не повинна розглядатися в межах ритуального (церемоніального) обороту дарування.

У той же час, розгляд акту дарування в межах філософської парадигми породжує можливість розгляду останнього як прояву особливого ставлення до іншої особи. Звідси випливає, що дарунок є цінним у світлі того, що дарувальник втілює в ньому самого себе, оскільки він є частиною його буття. Тобто дарунок може розглядатися в якості заміщення особистості дарувальника. Ця концепція є доволі цікавою, що породжує абсолютно інше ставлення до акту віддарування та осмислення категорії дарунку.

Література

1. Бланшо М. Неописуемое сообщество. Москва: Московский философский фонд, 1998. 78 с.

2. Гуссерль Э. Логические исследования. Картезианские размышления. Минск: Харвест., 2000. 752 с.

3. Деррида Ж., Марион Ж.-Л. О Даре: дискуссия между Жаком Деррида и Жан-Люком Марионом. *Логос (философско-литературный журнал)*. 2011. № 3 (82). С. 144–171.

4. Домников С. Д. «Люди первого жеста»: к феноменологии дара Поля Рикёра. Проблемы признания, дара, прощения. С. 276–302.

5. Кремень В.Г., Ільїн В.В. Філософія: мислителі, ідеї, концепції: підручник. Київ: Книга, 2005. 528 с.

6. Рикёр П. Путь признания: Три очерка. Пер. с фр. И. И. Блауберг, И. С. Вдовиной. Москва: РОССПЭН., 2010. 268 с.

7. Рогозина Э. Р. Проблематика дара в современной западной философии: Ж. Деррида и Ж.-Л. Марион. *Вестник Удмуртского университета*. 2020. № 4. С. 344–350.

8. Хабермас Ю. Вовлечение другого. Очерки политической теории. Санкт-Петербург: Наука, 2001. 417 с.

9. Хайдеггер М. Бытие и время. Пер. с нем. В.В. Бибихина. Харьков: Фолио, 2003. 503 с.

10. Шинкарук В.І. Бистрицький Є.К., Булатов М.О., та ін. Філософський енциклопедичний словник. Київ: «Абрис». 2002. 744 с.

11. Энафф М. Дар философов. Переосмысление взаимности. Москва: Изд. гум. лит-ры., 2015. 319 с.

SUMMARY

The article outline the genesis of the essence of the gift, which is subject to multilevel interpretation within the framework of the phenomenological discourse. It is worth noting that the problem of the gift occupies a central place in the theory of gratuity. Based on this, in our opinion, it is impossible to consider giving a gift as a beneficial exchange, because in such a case, the thing that is given cannot be considered as a gift.

The most appropriate position is the opinion according to which the act of donation is not based on the ideology of reciprocity, but the last, is always conditioned by the selfish intentions of the person and is aimed at returning the property to himself. From this it follows that gift, both within the framework of modern civil and philosophical-legal discourse, have to be considered separately from ritual «act of donation», and therefore, the category of gift should not be considered within the limits of the ritual (ceremonial) turnover of gift.

At the same time, it can be concluded that the gift is valuable in light of the fact that the giver embodies himself in a gift, since it is a part of his being. That is, the gift have to be considered as a substitute for the identity of the giver. This concept is quite interesting, which gives rise to a completely different attitude to the act of giving and understanding the nature of a gift.

Key words: act of donation, gift exchange, giver, gifted, reciprocal reciprocity, phenomenology of the gift.

ФУНКЦІОНУВАННЯ ОРГАНІВ АДВОКАТСЬКОГО САМОВРЯДУВАННЯ В УМОВАХ РОСІЙСЬКО-УКРАЇНСЬКОЇ ВІЙНИ

КОВТУН Світлана Олегівна - викладач кафедри судоустрою, прокуратури та адвокатури ЗВО «Львівський університет бізнесу та права»
ORCID: https://orcid.org/0000-0002-8214-1952
УДК : 347.965.825
DOI 10.32782/LAW.UA.2022.3.18

У статті окреслено завдання органів адвокатського самоврядування в умовах російсько-української війни. Висвітлено зміни щодо наявних механізмів функціонування українського адвокатського самоврядування під час збройної агресії рф в Україні. Акцентовано на негативних та позитивних змінах, що пропонуються органами адвокатського самоврядування, збройної агресії. Схарактеризовано багато позитивних новел, які посилюють гарантії адвокатської діяльності, створюють необхідні умови для самостійності та незалежності регіональних органів самоврядування.

Ключові слова: адвокатське самоврядування, Національна Асоціація Адвокатів України, Рада адвокатів України, воєнний стан, вища школа адвокатури.

Постановка проблеми

Виконання функцій органами адвокатського самоврядування в умовах російсько-української війни є серйозним викликом для всієї адвокатської спільноти. Проблеми, які постали перед адвокатами, є нагальною потребою своєчасного реагування органами адвокатського самоврядування, прийняття важливих рішень та вжиття заходів в особливих умовах воєнного стану.

Волонтерська діяльність органів адвокатського самоврядування, адвокатів, адвокатських бюро, адвокатських об'єднань за час збройної агресії рф в Україні може бути предметом наукових досліджень для юристів-науковців та практиків.

Питання неналежної поведінки адвокатів та особливості допуску до складення кваліфікаційного іспиту в період воєнного стану, організація та порядок проходження стажування для отримання особою свідоцтва про право на зайняття адвокатською діяльністю, проблематика запобігання загрози життю адвокатів, заходи соціального захисту адвокатів та членів їх сімей тощо потребують детального вивчення та аналізу.

Аналіз останніх досліджень та публікацій

Результати дослідження питань функціонування та діяльності органів адвокатського самоврядування в умовах російсько-української війни висвітлювалися в працях науковців та адвокатів-практиків, в Інтернет-мережі та довідкових юридичних виданнях. До них належать наукові розробки Н. Бакаянової, Л. Ізовітової, В. Гвоздія та інших. Попри те, комплексного дослідження органів адвокатського самоврядування за час війни в Україні не здійснено.

Постановка завдання

Мета дослідження полягає в теоретичному осмисленні нормативно-правових засад функціонування адвокатського самоврядування в умовах російсько-української війни.

Наукова новизна полягає у виробленні конкретних практичних пропозицій і наукових рекомендацій щодо розвитку й удосконалення нормативно-правового регулю-

вання адвокатського самоврядування за час війни в Україні.

Методологія дослідження

Методологія дослідження інституту адвокатського самоврядування в умовах воєнного стану потребує критичного перегляду й уточнення традиційних методологічних засобів, сформованих українськими та закордонними науковцями.

Наукове вирішення окресленого вище завдання покладено на теорію адвокатури. Саме аналіз її сутності, загальних норм і правовідносин, дає змогу оцінити ефективність механізму правового регулювання інституту адвокатури й адвокатського самоврядування та забезпечення прав і свобод людини в умовах збройної агресії рф на Україні.

У роботі використано діалектичний, системно-структурний і структурно-функціональний методи, метод інтерпретації. Діалектичний метод традиційно став способом розв'язання проблем, які тісно пов'язані з парністю та полярністю діалектичних категорій, шляхом установлення протилежностей, аналізу й розмежування, синтезу їх в одне ціле, розкриття становлення відповідних структур, специфічних тенденцій їх розвитку. Використання діалектичного методу дало можливість визначити рівень потреби адвокатського самоврядування в соціумі, розкрити його онтологічну сутність. Так, зокрема, сутність, соціальну цінність та роль принципів адвокатської етики визначає поєднання публічного та приватного інтересу.

Застосування системно-структурного методу дослідження рішень Ради адвокатів України (далі – РАУ) та Національної асоціації адвокатів України (далі – НААУ) за період війни, обов'язки адвокатського самоврядування в цілісній системі реалізації прав та обов'язків органів адвокатського самоврядування щодо дотримання Правил адвокатської етики в умовах війни, дає змогу проаналізувати структуру цієї системи заходів, роль адвокатського самоврядування як правового інституту.

Варто підкреслити, що системний підхід до правових явищ передбачає їх комплексне дослідження, яке насамперед потребує з'ясування якостей системності та структурно-функціональних залежностей. Методологічна цінність застосованого під час дослідження компрехендного підходу полягає в об'єктивному, реальному, не ідеалізованому та деідеологізованому пізнанні права. Чим об'єктивніше оцінюється право, якість та ефективність його норм, тим швидше воно сприймається (пізнається). З метою досягнення об'єктивності та повноти доцільно пізнавати право з оцінюванням також його негативних рис [1, с. 48].

Метод інтерпретації положень рішень РАУ та НААУ виступає одним із найважливіших напрямів удосконалення правового змісту системи нормативно-правового регулювання, організації та діяльності органів адвокатського самоврядування в їх дотриманні, допомагає виявити колізії та суперечності, а також їх усувати.

Виклад основних положень

Збройна агресія рф проти України, черговий етап якої розпочався 24 лютого 2022 року, потребує активізації зусиль усіх патріотів для боротьби з окупантами, зокрема й органів адвокатського самоврядування.

Серед викликів воєнного часу, з якими стикається адвокатська спільнота України, можна виокремити: загибель адвокатів; отримання адвокатами тяжких тілесних ушкоджень внаслідок воєнних дій; втрата адвокатами житла та майна; вимушена евакуація адвокатів з окупованих територій та територій, на яких ведуться бойові дії; складне економічне становище адвокатів, а в певних областях – відсутність будь-якого доходу; ускладнення доступу до публічної інформації (у зв'язку із закриттям доступу до реєстрів, у тому числі до Єдиного реєстру судових рішень); ускладнення порядку реалізації передбачених законом повноважень (наприклад, під час комендантської години; зміна територіальної підсудності по справах, які знаходяться в провадженні в адвоката); зміна способів комунікації з клієнтами, судами, іншими органами державної влади, фізичними та юридичними особами (частковий перехід на дистанційний режим діяльності, можливості якого обмежуються під час повітряних вимог; зміни в організації роботи судів тощо); виникнення нової ка-

тегорії справ, щодо вирішення яких ще відсутня усталена судова практика; зменшення кількості адвокатів, які надають безоплатну вторинну правову допомогу у порядку, передбаченому Законом «Про безоплатну правову допомогу» [2].

У вступному слові Л. Ізовітової на офлайн засіданні Ради адвокатів України в період воєнного стану у 2022 році йшла мова про діяльність органів адвокатського самоврядування за останні місяці, зокрема, наголошувалося, що основний фокус діяльності НААУ зосереджено на питаннях правничої допомоги військовим, військовополоненим, жертвам війни, переміщеним особам. У травні 2022 року НААУ Л. Ізовітова зверталась до очільниці Міністерства з питань євроінтеграції тимчасово окупованих територій та до Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини щодо залучення адвокатів до організації обміну військовополонених [3].

Не обійшлося за цей час і без провокацій щодо НААУ та його керівництва. Зокрема, в інтернеті ширилась інформація про сплив повноважень Голови НААУ та її заступників у червні 2022 року. «Хочу нагадати всім, що Звітно-виборчий з'їзд, який був 9 червня 2017 року, відбувся раніше дати завершення повноважень Голови, заступників НААУ. Наші повноваження спливали тоді 17 листопада 2017 року. Відповідно, вони закінчаться 17 листопада цього року. Тому ми працюємо згідно з регламентом і своїми повноваженнями», – зазначила Лідія Ізовітова [3]. «Для нас дуже важливо підтримувати стабільний режим діяльності органів адвокатського самоврядування і виконувати всі покладені на нас повноваження», – додала Голова НААУ, РАУ [3].

Не менш важливим є те, що адвокатами м. Києва надано фінансову підтримку армії. Попри те, що нова конференція адвокатів м. Києва не відбулася, а рішення, ухвалені 7 листопада 2021 року, визнано такими, що не породжують юридичних наслідків, Рада адвокатів м. Києва, сформована у листопаді, розглянула питання щодо підтримки армії. Рада адвокатів м. Києва прийняла рішення про перерахування Збройним силам України 5 мільйонів гривень з бюджету Ради [4].

30 серпня 2022 року Рада адвокатів Полтавської області, відповідно до положень статті 47 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність», прийняла рішення про скликання Конференції адвокатів Полтавського регіону. Але військова агресія рф проти України внесла корективи у встановлений порядок діяльності органів адвокатського самоврядування. Під час війни неможливо забезпечити умови для роботи зборів адвокатів та конференції. 5-6 вересня 2022 року Рада адвокатів України прийняла рішення про відтермінування проведення Звітно-виборної конференції адвокатів Полтавської області у строк до 6 місяців після закінчення дії воєнного стану та продовження повноважень членів усіх органів адвокатського самоврядування регіону до обрання нового складу [5].

Ради адвокатів регіонів (далі – РАР) працюють у посиленому режимі та оперативно надають допомогу адвокатам, які опинились у скрутних життєвих обставинах через військову агресію в Україні.

Про роботу під час воєнного стану керівники РАР та члени РАУ розповіли під час засідання Ради адвокатів України, яке відбулось 16 березня 2022 року у режимі відеоконференцзв'язку [6]. Так, НААУ спільно з Головами РАР організували ланцюг допомоги західного регіону для адвокатів та їх сімей, які їдуть з областей, де наразі найнебезпечніше через російське вторгнення в Україну. Керівництво Ради адвокатів Донецької області працює у штатному режимі та надає допомогу адвокатам та їхнім сім'ям, які втратили житло та майно через російську окупацію. Також за рішенням РАР було скеровано майже 200 тисяч гривень на потреби армії, повідомив член РАУ від Донецької області Сергій Осика [6].

Понад 200 тисяч гривень на потреби армії та понад 100 тисяч гривень на потреби тероборони перерахувала Рада адвокатів Дніпропетровської області. Окрім матеріальної допомоги адвокатам, майно яких було пошкоджено під час військових дій, РАР надає адресну допомогу тим сім'ям адвокатів, які перебувають нині на службі в армії. Крім того, в області готові приймати всіх адвокатів-практиків із сусідніх регіонів

та надавати їм приміщення для роботи. Про це розповів член РАУ від Дніпропетровської області Антон Кривошапка [6].

Членкиня РАУ від Львівської області Б. Калюжна повідомила, що з початку війни в регіоні створений оперативний штаб, який займається розселенням адвокатів та членів їхніх сімей з областей, де тривають військові дії. Також їм надається гуманітарна допомога, а саме – харчові продукти, одяг, речі першої потреби [6]. 12 адвокатів Харківщини, чиє житло зруйновано внаслідок бомбардувань, уже звернулись із заявами щодо надання матеріальної допомоги з Благодійного фонду, розповіла Голова Ради адвокатів Харківської області Вікторія Гайворонська [6]. РАР забезпечує всіх адвокатів, які постраждали внаслідок військових дій, речами першої потреби, а також адвокатів, які служать у ВСУ та Теробороні – спорядженням.

Член РАУ від Рівненської області Ганна Лазарчук повідомила, що в області налагоджена тісна співпраця з волонтерськими організаціями та організована оперативна робота щодо розселення адвокатів та членів їхніх сімей з регіонів, де йдуть військові дії [6]. Також забезпечуються всі потреби щодо надання одягу та речей першої потреби адвокатам-переселенцям.

Член РАУ від Хмельницької області Оксана Каденко зазначила, що в регіоні організовано реєстр адвокатів, готових прийняти собі у провадження справи колег, які мобілізовані або виїхали з сім'ями з території області [6]. Також сформовано реєстр адвокатів, які готові долучитися до збору доказів військової агресії в міжнародних судах та реєстр адвокатів, які напряму комунікують з військовими адміністраціями та надають їм професійну правничу допомогу. Крім того, РАР призначила відповідальних адвокатів, які супроводжують колег та членів їхніх сімей по «зеленому коридору». Стаціонарно, у порядку чергування, також працюють адвокати при військових адміністраціях, які займаються митним і супровідним оформленням гуманітарних вантажів [6].

На базі РАР Одещини створено волонтерський центр, який задовольняє першочергові потреби адвокатів та членів їхніх сімей, які були змушені залишити власні домівки через війну. Також РАР організувала підвіз до кордону України адвокатів та членів їхніх родин, які виїжджають до інших країн. Крім того, в області надається адресна допомога адвокатам похилого віку, які через військові дії залишились без засобів до існування, зазначила членкиня РАУ від Одеської області О. Головченко.

Оперативний волонтерський штаб організували адвокати й на Кіровоградщині. За словами членкині РАУ від Кіровоградської області Н. Сумської, уврегіоні успішно діють «зелені коридори» [6]. Наразі немає проблем із розселенням та наданням допомоги колегам-переселенцям з інших регіонів. Крім того, адвокати борються із дезінформацією щодо нападу російських військ на Україну, зокрема, РАР створила групу у Вайбер та відбиває кібератаки ворожих пропагандистів.

Голова НААУ, РАУ Л. Ізовітова подякувала всім керівникам Рад адвокатів регіонів за оперативну діяльність в умовах воєнного стану та запевнила, що керівництво НААУ готове надавати їм будь-яку підтримку у режимі 24/7 [6].

16 березня Голова НААУ звернулася до регіональних рад щодо списків адвокатів пенсійного віку, які потребують матеріальної допомоги коштом Благодійного фонду НААУ [6]. Актуальним питанням є питання відновлення України від наслідків війни. Як зазначила Л. Ізовітова, пропозиції робочої групи Нацради з відновлення України – це замах на існування адвокатури [7].

Представників НААУ не помилково, а навмисно не включено до складу робочої групи нацради з відновлення України, а проєкт плану не відповідає інтересам інституту адвокатури, інтересам держави та громадян. Тому, на думку Л. Ізовітової, недопустимим є те, що зміни адвокатури відбуваються без участі професійної спілки [6]. Крім того, у Резолюції ПАРЄ 1995 року наголошено, що всі питання стосовно адвокатури та адвокатів мають узгоджуватися з професійною організацією адвокатів [7].

Запропонований механізм відновлення діяльності органів адвокатського самоврядування у тимчасово окупованих регіонах,

на погляд Л.Ізовітової, не працюватиме до відновлення повного контролю над цими територіями. Прикладом такого невдалого досвіду є Луганська область упродовж 8 останніх років [7].

РАУ одноголосно підтримала пропозицію Л. Ізовітової направити звернення до всіх міжнародних та національних організацій, зокрема, до Парламентської Асамблеї Ради Європи, Європейського комісара з питань юстиції, ССВЕ, Асоціації європейських адвокатур, Президента України, Верховної Ради, Комітету ВР з питань правової політики про те, що представлений проєкт плану не може бути реалізований [7].

Позитивним моментом є проведення Вищою школою адвокатури НААУ (далі – ВША) від початку широкомасштабної збройної агресії росії, 64 правоосвітніх заходів на теми воєнного права. З них: заходів з підвищення кваліфікації адвокатів (акредитованих вебінарів) – 54; відкритих лекцій для широкої аудиторії – 7; публічних дискусій (експертних круглих столів) – 3 [8].

Заходи з підвищення кваліфікації адвокатів організовано у формі тематичного огляду змін законодавства в умовах війни на засадах безплатної участі та за програмою лояльності за темами профільних спеціалізованих напрямків. Загальна аудиторія заходів з підвищення кваліфікації складає понад 65 тис. учасників. До відкритих лекцій долучилися близько 2 тис. осіб [8].

Як зазначив І. Онищук, своєчасно прийнятий та довершений з техніко-технологічного погляду нормативно-правовий акт є найбажанішим місцем зустрічі влади й суспільства, держави й людини. Як наслідок, відбувається визначення чітких орієнтирів власного розвитку й постійна підтримка високого рівня участі громадянського суспільства в справах держави [9, с. 141].

Правоосвітня платформа включає огляд змін законодавства та вплив факторів війни на правовідносини в наступних сферах і напрямках: міжнародне гуманітарне право та документування злочинів під час збройного конфлікту; застосування міжнародних механізмів правосуддя і відповідальності росії за воєнні злочини в Україні, особливості застосування Європейської конвенції з прав людини; специфіка зобов'язань держави стосовно захисту права на життя в умовах збройного конфлікту; особливий режим досудового розслідування та судового розгляду; виклики для сімейних адвокатів при вирішенні сімейних спорів після 24 лютого 2022 року; захист прав дитини, яка перебуває в складних життєвих обставинах; сімейні форми влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування; оформлення спадщини та пов'язані з цим новації діяльності органів нотаріату, адвокатури; правила на ринку праці і особливості регулювання трудових відносин; ключові зміни у земельному законодавстві; реалізація корпоративних прав та управління бізнесом тощо [8].

Публічні дискусії (експертні круглі столи) відбулися у співпраці Вищої школи адвокатури з Комітетами НААУ: 1) у співпраці ВША і Комітету з трудового права НААУ – Круглий стіл «Трудові права в умовах воєнного стану» за участі адвокатів і представників Державної служби України з питань праці; 2) у співпраці ВША і Комітету з сімейного права НААУ – Круглий стіл «Особливості вирішення сімейних спорів під час дії воєнного стану» (практикум для сімейних адвокатів; 3) Вища школа адвокатури НААУ за ініціативи Центру «Адвокат дитини» – Круглий стіл «Безпека і захист дитини в умовах воєнного часу: сучасні виклики, загрози та шляхи їх подолання». Захід відбувся за участі адвокатів, суддів Верховного Суду, науковців, представників Міністерств, відомств, органів державної влади та органів системи ювенальної юстиції, експертів у сфері захисту прав дітей громадських правозахисних організацій [8].

До партнерських і соціальних проєктів ВША НААУ у період війни належать:- 1) спільна робота між освітніми платформами ВША НААУ та HELP Council of Europe та робоча зустріч директора Вищої школи адвокатури НААУ Савви Кузьменка з Секретаріатом програми HELP; розвиток співпраці з Міжнародною асоціацією адвокатів та робоча зустріч директора Вищої школи адвокатури НААУ С. Кузьменка з М. Еллісом, експертом з міжнародного криміналь-

ного права, виконавчим директором Міжнародної асоціації адвокатів; 3) започаткування набору групи адвокатів на безплатний онлайн-курс програми Ради Європи HELP «Основні принципи захисту прав людини у сфері біомедицини»; 4) інформаційна підтримка волонтерського руху «Адвокати ЗСУ»; 5) участь у роботі Центру надання методичної допомоги та координації волонтерського руху адвокатів з правового захисту військовослужбовців при НААУ; 6) ініціатива щодо нормативних змін регламенту отримання дітьми статусу внутрішньо переміщених осіб відповідно до візуалізованих адвокатською практикою викликів шляхом направлення до Мінсоцполітики України листа – пропозиції до реагування; 7) участь у робочій групі при Мінсоцполітики України щодо внесення змін до розпорядження Кабінету Міністрів України від 28.10.2022 № 1544-р «Про затвердження Національного плану дій з виконання резолюції Ради Безпеки ООН 1325 „Жінки, мир, безпека" на період до 2025 року» [8].

Необхідність вивести проблему на вищий рівень усвідомлення й оприлюднення, вбачається в тому, щоб притягнути до дисциплінарної відповідальності колег, які працюють на терористів, за порушення Присяги адвоката і Правил адвокатської етики, ні навіть дочекатися від НААУ офіційного роз'яснення про припустимість чи неприпустимість для адвоката України працювати на і в ОРДЛО [10].

Після того, як у червні 2016 р. було створено реєстр адвокатів ДНР і в ньому виявилося 317 адвокатів України, І. Костін (адвокат, партнер ЮК «Правовий альянс») неодноразово звертався до органів адвокатського самоврядування України (Вищої кваліфкомісії адвокатури, КДКА Донецької та Київської областей) зі скаргами про грубе порушення цими адвокатами законодавства України та деонтологічних норм та вимагав притягнення порушників до відповідальності.

Більшість заяв лишилися без розгляду, а решта – в задоволенні скарг відмовлено, бо адвокатські органи не знайшли підстав для притягнення до відповідальності [10]. Рада адвокатів України звільнила адвокатів, які брали участь в АТО/ООС та мають статус ветерана війни (учасника війни, учасника бойових дій або інваліда війни) від сплати щорічних внесків на забезпечення реалізації адвокатського самоврядування. Відповідне рішення № 164 було прийнято під час засідання РАУ 13 грудня 2019 року у Києві [11].

Надавати право звільнення від сплати цих внесків будуть Ради адвокатів регіонів за оригіналами заяв з підписами учасників АТО/ООС та наявності документів, що підтверджують відповідний статус [12].

Крім того, РАУ надала право Радам адвокатів регіонів приймати рішення про звільнення, зменшення або відтермінування сплати щорічних внесків на забезпечення реалізації адвокатського самоврядування адвокатів, які були вимушені покинути місце свого постійного проживання у зв'язку з проведенням АТО/ООС на весь час особливого періоду, що пов'язаний зі збройною агресією на території України [12].

Рада адвокатів України звільнила від сплати щорічних внесків на забезпечення реалізації адвокатського самоврядування адвокатів, які мають статус багатодітних батьків [13]. Зміни затверджено рішенням РАУ № 4 «Про сплату щорічних внесків на забезпечення реалізації адвокатського самоврядування адвокатами окремих категорій».

Станом на 1 серпня 2022 року в Єдиному реєстрі адвокатів України зареєстровано майже 65 тисяч адвокатів, з них 46,5 тисяч – здійснюють діяльність, а 36,2 тисячі адвокатів – зареєстровані та активно користуються послугами в онлайн-кабінеті. Про це повідомив заступник Голови НААУ Валентин Гвоздій під час засідання РАУ на Закарпатті. Він зазначив, що за період воєнного стану лави адвокатської спільноти поповнили 1800 нових адвокатів. «Це свідчить про те, що органи адвокатського самоврядування виконують свої функції, якісно і належаним чином здійснюють свої повноваження», – наголосив В. Гвоздій. На кінець липня 2022 року щорічні внески сплатили понад 31 тисяча адвокатів. При цьому, існує різниця в кількості адвокатів, які внесли кошти, і інформації щодо них у

ЄРАУ та РАР. В. Гвоздій закликав керівників регіональних рад, по можливості, привести у відповідність ці дані [14].

Висновки

1. Роль адвокатського самоврядування набуває особливого значення у період введення правового режиму воєнного стану з 24 лютого 2022 року в зв'язку з російською збройною агресією, а також останні 8 років за час АТО й ООС.

2. Основними завданнями органів адвокатського самоврядування під час подолання викликів воєнного часу є вжиття заходів, які є релевантними до потреб органів адвокатського самоврядування, а також осіб, які звертаються за правовою допомогою. Основними характеристиками таких заходів є тимчасовість, ефективність та своєчасність. Тимчасовість полягає в тому, що заходи розраховані на період воєнного стану, ефективність – у здатності розв'язання конкретної проблеми, і своєчасність – введення заходів негайно або в розумний строк після фіксування проблеми.

3. РАУ з початку війни було прийнято понад 30 рішень, зміст яких висвітлює основні напрями забезпечення діяльності адвокатури та адвокатської діяльності в умовах воєнного стану, функціонування органів адвокатського самоврядування.

4. За період воєнного стану в Україні НААУ вжито заходів щодо координації діяльності з радами адвокатів регіонів. При НААУ створено Центр координації волонтерської допомоги військовослужбовцям для інформаційної, методичної підтримки адвокатів, які надають допомогу військовослужбовцям та членам їх сімей у рамках волонтерського руху «Адвокат ЗСУ».

5. Вищою школою адвокатури при НААУ безперервно проводяться вебінари з актуальних питань щодо функціонування та діяльності адвокатів в умовах воєнного стану.

6. Суттєвим кроком НААУ є скасування сплати внесків адвокатами пільгових категорій за час війни.

7. Забезпечення діяльності органів адвокатського самоврядування в умовах воєнного стану, є комплексом заходів, що спрямовані на створення належних умов здійснення адвокатської діяльності та вирішення основних проблем з надання професійної правничої допомоги – конституційної функції, в умовах дії правового режиму воєнного стану.

Література

1. Shutak I. D., Onyshchuk I. I. Comprehensive approach to perception of law in the context of doctrinal views. *Journal of the National Academy of Legal Sciences of Ukraine*. 2021.- Vol. 28 (4), P. 42-50. DOI: 10.37635/jnalsu.28(4). 2021.42-50

2. Бакаянова Н. М. Заходи забезпечення діяльності адвокатури та здійснення адвокатської діяльності в умовах воєнного стану. С. 180-183. URL:http://dspace.onua.edu.ua/bitstream/handle/11300/19633/%D0%91%D0%B0%D0%BA%D0%B0%D1%8F%D0%BD%D0%BE%D0%B2%D0%B0%20%D0%9D.%20%D0%9C.%20%D0%97%D0%B0%D1%85%D0%BE%D0%B4%D0%B8%20%D0%B7%D0%B0%D0%B1%D0%B5%D0%B7%D0%BF%D0%B5%D1%87%D0%B5%D0%BD%D0%BD%D1%8F%20%D0%B4%D1%96%D1%8F%D0%BB%D1%8C%D0%BD%D0%BE%D1%81%D1%82%D1%96%20%D0%B0%D0%B4%D0%B2%D0%BE%D0%BA%D0%B0%D1%82%D1%83%D1%80%D0%B8%20%D1%82%D0%B0%20%D0%B7%D0%B4%D1%96%D0%B9%D1%81%D0%BD%D0%B5%D0%BD%D0%BD%D1%8F%20%D0%B0%D0%B4%D0%B2%D0%BE%D0%BA%D0%B0%D1%82%D1%81%D1%8C%D0%BA%D0%BE%D1%97%20%D0%B4%D1%96%D1%8F%D0%BB%D1%8C%D0%BD%D0%BE%D1%81%D1%82%D1%96....pdf?sequence=1&isAllowed=y

3. Ізовітова Л. Органи адвокатського самоврядування в період воєнного стану працюють в безперервному та стабільному режимі. URL: https://unba.org.ua/news/7541-organi-advokats-kogo-samovryaduvannya-v-period-voennogo-stanu-pracyuyut-v-bezperervnomu-ta-stabil-nomu-rezhimi-lidiya-izovitova.html

4. Адвокатурою надано фінансову підтримку армії. URL: https://pravo.ua/advokaturoiu-nadano-finansovu-pidtrymku-armii/

5. Рішення № 96 Про затвердження Порядку висування та обрання делегатів Звітно-виборної конференції адвокатів Полтавської області, Регламенту Звітно-виборної конференції адвокатів Полтавської області, встановлення квоти представництва та повноважень членів органів адвокатського самоврядування від 05-06 вересня 2022 р. URL: https://www.advokatura.poltava.ua/news/provedennya-konferenciyi-advokativ-poltavskoyi-oblasti-vid-terminovano

6. Ради адвокатів регіонів під час воєнного стану надають допомогу у посиленому режим URL:ihttps://unba.org.ua/news/7343-radi-advokativ-regioniv-pid-chas-voennogo-stanu-nadayut-dopomogu-u-posilenomu-rezhimi.html

7. Кінах М. РАУ: пропозиції робочої групи Нацради з відновлення України – це замах на існування адвокатури. URL: https://yur-gazeta.com/golovna/rau-propoziciyi-robochoyi-grupi-nacradi-z-vidnovlennya-ukrayini--ce-zamah-na-isnuvannya-advokaturi.html

8. 120 днів війни: Вища школа адвокатури навчає. URL: https://www.hsa.org.ua/blog/120-dniv-vijny-vyshha-shkola-advokatury-navchaye/

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

10. «Адвокати» і прислужники Л/ДНР – в Реєстрі адвокатів України URL: https://lexinform.com.ua/podii/advokaty-i-prysluzhnyky-l-dnr-v-reyestri-advokativ-ukrayiny/

11. Рішення № 164 Про сплату щорічних внесків на забезпечення реалізації адвокатського самоврядування адвокатами, які брали участь в АТО/ООС, а також адвокатів, які були вимушені покинути місце свого постійного проживання від 13 грудня 2019 р. URL: https://unba.org.ua/assets/uploads/legislation/rishennya/2019-12-13-r-shennya-rau-164_5e01ec8a279aa.pdf

12. РАУ звільнила від сплати щорічних внесків адвокатів, які брали участь в АТО/ООС URL:https://unba.org.ua/news/5053-rau-zvil-nila-vid-splati-shorichnih-vneskiv-advokativ-yaki-brali-uchast-v-ato-oos.html

13. Багатодітних адвокатів звільнено від сплати щорічних внесків URL:https://pravo.ua/bahatoditnykh-advokativ-zvilneno-vid-splaty-shchorichnykh-vneskiv/

14. Гвоздій В. За час воєнного стану кількість адвокатів збільшилася на 2 тисячі. URL: https://yaizakon.com.ua/za-chas-voyennogo-stanu-kilkist-advokativ-zbilshilasya-na-2-tisyachi/

Мета дослідження полягає в теоретичному осмисленні нормативно-правових засад функціонування адвокатського самоврядування, в умовах війни в Україні. Наукова новизна полягає у виробленні конкретних практичних пропозицій і наукових рекомендацій щодо розвитку й удосконалення нормативно-правового регулювання адвокатського самоврядування в умовах війни в Україні.

З'ясовано роль РАУ та НААУ при виробленні ефективних, своєчасних заходів при функціонуванні в умовах війни в Україні,здійснення адвокатами волонтерської діяльності та своїх професійних обов'язків під час збройної агресії рф, слід визнати актуальною проблемою наукового напряму. Показано, що забезпечення діяльності органів адвокатського самоврядування в умовах воєнного стану, є комплексом заходів, що спрямовані на створення належних умов здійснення адвокатської діяльності та вирішення основних проблем з надання професійної правничої допомоги- конституційної функції, в умовах дії правового режиму воєнного стану.

Ключові слова: адвокатське самоврядування, Національна Асоціація Адвокатів України, Рада адвокатів України, воєнний стан, вища школа адвокатури.

Kovtun S.
Kovtunsvitlana2007@ukr.net

FUNCTIONING OF BAR SELF-GOVERNMENT BODIES IN THE CONDITIONS OF THE RUSSIAN-UKRAINIAN WAR

Purpose. The goals of this article are a critical analysis of the system of measures and activities and functioning of the bar self-government bodies in the conditions of the war in Ukraine.

Methodology. The research methodology of the Institute of Bar Self-Government under martial law requires a critical review and refinement of traditional methodological tools developed by Ukrainian and foreign scientists. The scientific solution of the task outlined above is entrusted to the theory of Advocacy. It is the analysis of its essence, general norms and legal relations that makes it possible to assess the effectiveness of the mechanism of legal regulation of the Institution of the Advocacy and Bar self-government and the provision of human rights and freedoms in the conditions of the armed aggression of the russian federation against Ukraine. Dialectical, systemic-structural and structural-functional methods and the method of interpretation were used.

Originality. The scientific novelty consists in the development of specific practical proposals and scientific recommendations regarding the development and improvement of legal regulation of the bar self-government during the war in Ukraine.

Results. The results of the study are considered measures of the bar self-government bodies during the armed aggression of the Russian Federation against Ukraine. In particular, this is the issue of inappropriate behavior by lawyers in the ORDLO zone, the peculiarities of admission to the qualification exam during wartime, the organization and procedure of internship for a person to obtain a certificate of entitlement to practice as an attorney-at-law. These are also issues, related to preventing threats to the lives of lawyers, in particular, closing personal information to public access data of lawyers in the Unified Register of Advocates of Ukraine for the period of the introduction of martial law, measures for the social protection of lawyers and their family members, in particular the establishment of the UNBA Board of Trustees, the problems of providing information about lawyers injured as a result of military actions, the adoption of a set of measures for lawyers to receive state aid during martial law, coordination activities of UNBA, cancellation, reduction, postponement of payment of fees by lawyers, obtaining passes by lawyers from military-civilian administrations.

Practical importance. The results of the research can be applied in law enforcement and regulation.

Keywords: bar self-government, Ukrainian National Bar Association (UNBA), Council of advocates of Ukraine, martial law, higher school of advocacy.

ON THE ISSUE OF THE USE OF LEGAL MEASURES BY UKRAINE ON COMBATING THE LEGALIZATION (LAUNDERING) OF THE ILLEGAL PROCEEDS

KOVTUN Volodymyr - 3rd-year student, Faculty of Advocacy, Yaroslav Mudryi National Law University, Kharkivvladimir.kovtun20@gmail.com

ORCID: 0000-0001-9320-9441

CHEVYCHALOVA Zhanna - Candidate of Legal Sciences, Associate Professor, Associate Professor of the Department of Private International Law and Comparative Law, Yaroslav Mudryi National Law University, Kharkiv

ORCID: 0000-0002-0660-1320

UDC.341.9

DOI 10.32782/LAW.UA.2022.3.19

The issues of legalization of proceeds, obtained as a result of illegal activities, are at the intersection of research in legal and economic sciences. As for jurisprudence, the interest is to determine the limits of legal regulation of this phenomenon, to create legal mechanisms to prevent its development, to establish responsibility for violations of such norms, to develop a process of proving the relevant guilt, which means the fact that the issue of offshores is a jurisdictional object of criminal law, criminal process, civil law, financial law and international private law, the aspect of which will be considered in this article. The purpose of the article is to analyze the current national legislation the combating the legalization of illegal proceeds; to investigate the standards of the Financial Action Task Force (FATF) and the possibility of their implementation in the regulatory and legal field of Ukraine; providing own recommendations on the harmonization of the legislation of Ukraine and the European Union (hereinafter referred to as the EU) on the issue under consideration; to suggest the vision of dispositions and sanctions of legal norms of Ukrainian legislation that will meet the standards of the Financial Action Task Force (FATF). We also aim to analyze Ukraine's international cooperation in the field of combating the legalization of illegally obtained proceeds. The novelty of the work consists in the change of approaches to the analysis of legislation, the violation of a fairly new topic and an attempt to draw a scientific conclusion from a scientific issue that has not been investigated in our area. In the course of the study, the conclusions have been formulated that these days the issue of harmonization of the legislation of Ukraine and the EU is extremely relevant. One of the necessary and important elements is opposition to the creation of offshore companies. It is noted that the Law of Ukraine «On Prevention and Counteraction of Legalization (Laundering) of Illegally Obtained Proceeds, Financing of Terrorism and Financing of the Proliferation of Weapons of Mass Destruction» is a fairly exemplary legal act, as its provisions correspond to the norms and standards of international private law, with the exception of certain formal deficiencies. The analysis of the norms of the Tax Code of Ukraine has made it possible to reach conclusions about the successful efforts of Ukraine to prevent the creation of offshore companies by our citizens by introducing controlled foreign companies taxation. Clear and understandable criteria for determining a legal entity, controlled by a foreign company, have been provided, the necessary duties and taxes have been established. It has been emphasized that cooperation at the international level in the field of combating money laundering is also at a fairly high level, which undoubtedly contributes to the country economic development.

Keywords: offshore, harmonization of the legislation of Ukraine and the European Union, legalization of illegal proceeds, special economic zones, harmonization of legislation in the field of combating the legalization of proceeds.

Formulation and relevance of the problem

Despite the extremely difficult circumstances of these dayas, our state hasn't abandoned the course for EU membership and

continued to take all necessary measures to achieve this aim. On June 22, 2022, a fateful decision was made to grant Ukraine the status of a candidate for EU membership. However, in order to begin negotiations for full membership, we are to meet a number of requirements, including ensuring compliance of anti-money laundering legislation with Financial Action Task Force (FATF) standards. Accordingly, the relevance of our work has a high level, since a detailed analysis of this issue by scientists will make it possible to create an appropriate legal framework, which will become one of the components of the full functioning of the domestic economy and the future membership of Ukraine in the EU.

Analysis of recent research and publications

The dynamism of development and the research nature of the issue of legalization of proceeds obtained as a result of illegal activities forces us to analyze, firstly, the studies conducted no earlier than 2020 (normative legal acts do not fall under this characteristic); secondly, publications and research on offshore issues by specialists in the field of economics; thirdly, a study of financial law professionals who focused on the offshore issue. In our opinion, the research of individual domestic scientists regarding the issues under consideration is worthy of attention. In particular, A. Yeremieiev paid considerable attention to the nature of economic and legal offshore trusts (A. Yeremieiev, 2021). As well as V. V. Habela considers the process of de-offshoreization of the economy as a key to ensuring the economic security of Ukraine as a whole, which cannot be disagreed with, since offshores have greatly weaken the national economy (V. V. Habela, 2021). O. P. Podra and H. B. Stambulska consider offshore mechanisms as a way to reduce the tax load (O. P. Podra, H. B. Stambulska, 2022). Analyzing publications on the issues raised by us, we have come to the conclusion that the issue of harmonization of Ukrainian and EU legislation in the field of offshore prevention is not sufficiently researched, however, it is worth emphasizing that the economic and legal nature of offshore instruments is deeply studied by some domestic scientists.

Determination of the research purpose

The research purpose is to analyze the current national legislation regarding combating of legalization of proceeds obtained as a result of illegal activities; to study the standards of the Financial Action Task Force (FATF) and the possibility of their implementation in the regulatory and legal field of Ukraine, to provide our own recommendations on the harmonization of the legislation of Ukraine and the EU on the issue under consideration; to present the vision of dispositions and sanctions of legal norms of Ukrainian legislation that will meet the standards of the Financial Action Task Force (FATF). We also aim to analyze Ukraine's international cooperation in the field of combating the legalization of illegally obtained proceeds.

Presenting the main material. Before starting the legal aspect of our research, we would like to point out that it is worth characterizing the history and economic nature of the analyzed phenomenon, the mechanism of its action, the main principles and methods of creation, and other principles of offshore operations.

Offshore (from the English language, offshore — «beyond the shore/in front of the coast, in the coastal zone of the water area») is a country or territory with special trade conditions for foreign companies. These ideas may include low or no taxes, simplified reporting and business administration rules, and the ability to hide the true business owners. Companies register in an offshore country and transfer their capital there. There are more than 50 offshore zones in the world. In this context, offshore companies are often used to commit criminal offenses such as money laundering, state corruption, fraudulent operations, etc.

The term «offshore» is quite new in the modern science. It was first used in 1950 in one of the newspapers in the USA. The article was about a financial organization that avoided state financial control through geographic selectivity, that is, by constantly moving its operations to countries with a more favorable tax climate. It should be noted that the offshore activity itself is not new enough, because history has known examples that vividly illustrate

the origin of these processes. They have been used since ancient Athens, when a two percent import and export tax was introduced. In order to avoid paying taxes, Greek and Phoenician merchants began to bypass the territory of Athens twenty miles away. Later, nearby small islands acted as tax havens, where contraband goods were brought in without paying customs duties and taxes.

In our opinion, it is worth highlighting the following types of offshore zones in the world:

1) island offshore. Geographically, they are located in the Pacific and Indian oceans, as well as in the Caribbean archipelago. Their appeal lies in the fact that complete anonymity and confidentiality are ensured, there are no accounting and tax loads, and fixed payments are low. However, it is worth noting that companies, registered in offshore islands, suffer reputational and image losses, as they do not inspire confidence in other business and economic entities (the Cook Islands, the Seychelles, the Bermudas, the Virgin Islands);

2) the territory of Europe. In terms of reputation and prestige, they occupy one of the leading positions, but they cannot be called offshore in the classical sense of the word. Why? First of all, there is the tax load. Indeed, it is somewhat smaller, but it exists; secondly, accounting reports are kept; thirdly, an audit is conducted regularly. A logical question arises: why do they belong to offshore zones? The corresponding classification is made taking into account the available possibility of obtaining information about the final resident. The procedure exists, but it is very complicated, so de facto obtaining information is almost impossible. Also, in our opinion, the presence of accounting reports is not a determining factor in refuting the existence of offshore companies, since it is necessary for the full functioning of the system itself, and the reporting itself is not public, and the mechanism of its publication is very complicated (Switzerland, Liechtenstein, Malta, Gibraltar) ;

3) separate administrative and territorial units. In some regions, there is a special legal regime for regulating financial activities, which in fact is very attractive for foreign residents. For instance, such territorial units are some states in the USA, Labean in Malaysia.

Main characteristics of offshore companies are the following ones:

1) are non-resident in relation to the country where they are registered, which means that its control and management center is located abroad. Commercial operations of offshore companies are conducted outside the jurisdiction where it is registered;

2) exempt from most taxes;

3) have a simplified procedure for company registration and management;

4) for the offshore of the country of incorporation, currency control is simplified or absent, financial reporting requirements are reduced to a minimum, audits, with some exceptions, are not required at all.

5) management takes place on an anonymous basis, although in today's realities it is impossible to open an offshore company without information about the final beneficiary.

At this stage of the research, in our opinion, it is necessary to draw a distinction between the concepts of «offshore zone» and «free economic zone». A free economic zone (hereinafter referred to as the FEZ) is a part of the country's territory, separated from the general customs border of the state, which has complete freedom in the regime of economic issues, with a special management regime and favorable conditions of activity, tax benefits for local entrepreneurs and foreign firms. Let's illustrate the main differences of the offshore zone from the FEZ with the help of a table.

Analyzing the experience of Ukraine, it should be noted that we have made attempts to create various types of free economic zones, among which it is worth highlighting the special FEZ «Crimea», provided for by the Law of Ukraine «On the Establishment of a Free Economic Zone «Crimea», free economic zones in the Donbass and in the Western Ukraine. Until recently, the creation of free economic zones was regulated by the Law of Ukraine «On the General Principles of the Creation and Functioning of Special (Free) Economic Zones», but now all these legal acts are invalid, therefore there is no legal regulation of the relevant processes.

Legal stage of the research. We would like to do the legal aspect of the research of this issue by the method of comparative analysis.

Currently, the issue of legalization of proceeds is regulated by the Law of Ukraine «On Prevention and Counteraction of Legalization (Laundering) of Proceeds Obtained Through Criminal Means, Financing of Terrorism and Financing of the Proliferation of Weapons of Mass Destruction» (hereinafter - the Law). We suggest analyzing this Law through the lens of FATF recommendations according to the following scheme: FATF recommendation → FATF recommendation → provisions of the Law → an option to amend the legislation (if necessary).

Recommendation 1. Risk assessment and use of a risk-oriented approach. This recommendation provides that states should regularly conduct forecasts and audits of relevant risks, and have an appropriate body that will deal with this. According to Art.6 of the Law provides for a system and subjects of financial monitoring, which is divided into primary and state one. According to part 3 of Art. 6 of the Law, the subjects of state financial monitoring are the National Bank of Ukraine, the central body of the executive power, which ensures the formation and implementation of state policy in the field of prevention and countermeasures against the legalization (laundering) of proceeds obtained through crime, the financing of terrorism and the financing of the proliferation of weapons of mass destruction, the Ministry of Justice of Ukraine, the National Securities and Stock Market Commission, the Ministry of Digital Transformation of Ukraine and a specially authorized body. Therefore, recommendation 1 is fulfilled, as there is an authorized body in Ukraine that assesses the necessary risks — the National Bank of Ukraine, as well as the Ministry of Justice of Ukraine and the National Securities and Stock Market Commission.

*Table**

Offshore zone	FEZ
It has the advantages of geographical separation. Territorially, offshores are located mainly in countries with a low level of legal regulation of the financial sector	Creation of conditions for the development of the national economy.
Offshore creation is the result of gaps in the legislation of the resident state and the illegal activities of the beneficiary	Increasing the level of employment of the population, creating new job positions, combating unemployment
Creation of conditions for personal enrichment of certain individuals	Increasing the efficiency of the use of capacities and infrastructure of conversion complexes
Used for criminal purposes (legalization of illegal proceeds)	Use of international advantages of geographic division of labor and international circulation of capital, which as a result will lead to the expansion of the export of different goods, rational import and the creation of an import-substitution mechanism of production
The activity is aimed at causing damage to the state in which the final beneficiary is located	Creation of a layer of highly qualified workforce due to the study and implementation of the practice of world experience in the field of organization, management, finance; education of management culture, which is oriented towards world standards regarding management technology
	Liquidation of the monopoly of foreign trade by providing access to various forms of foreign economic activity to all enterprises and organizations of the FEZ

** Made by the authors according to: I. I. Lashchyk, P. I. Viblyi, I. S. Rybchynchuk, 2021.*

Recommendation 2. Acknowledgement of money laundering as a crime. Countries are to criminalize such actions under the Vienna and Palermo Conventions. The Criminal Code of Ukraine has a provision provided for in Art. 209-1, which is aimed at preventing intentional violation of the requirements of the law on combating the legalization of illegal proceeds. The provision of Part 1 provides for liability for intentional non-submission, untimely submission or submission of unreliable information that is the subject to financial monitoring, and thus causing significant damage to the rights and interests protected by law. According to our way of thinking, this provision of the article does not meet the recommendation, since the composition of the crime, namely the objective and subjective aspects, are not sufficient for a full-fledged mechanism of criminal prosecution. We would like to offer our vision of the disposition and sanctions of Part 1 of Art. 209-1 of the Criminal Code of Ukraine:

«Deliberate actions directly aimed at violating legislation in the field of combating and countermeasures against the legalization (laundering) of illegal proceeds, the financing of terrorism, and the financing of the proliferation of weapons of mass destruction.»

We also consider it necessary to have a supplement of the Article 209-1 of the Criminal Code of Ukraine with part 3 of the following content:

«The same actions provided for in part one and part two, which caused significant damage to the rights, freedoms or interests of individual citizens, state or public interests or the interests of individual legal entities protected by law...».

We believe that this formulation of the disposition and sanction will ensure compliance of the legislation with the recommendations and will help launch a real mechanism of criminal prosecution.

Recommendation 3. Reliable customer verification. The FATF draws countries' attention to the need to establish adequate supervision over customer verification. Such essential points are: identity verification, whether this person really exists (whether it is a fake name and surname or not), as well as the prohibition of opening anonymous accounts.

To enable the implementation of the relevant recommendation, we are able to use Art. 11 of the Law, which clearly indicates the ban on opening anonymous accounts and accounts to banks cooperating with shell banks. One part of the sentence, part 1 of Art. 11 of the Law causes reasonable concern: "it is prohibited... to establish correspondent relations with shell banks" (italics - Zh. Ch., V. K.). It is seen that only correspondent relations cannot be with shell banks, but this idea gives space for all kinds of frauds in the field of legalization of proceeds. In our professional opinion, it is to be replaced in the provision of Part 1 of Art. 11 and put into the following words: "it is forbidden to establish any relations with shell banks". We believe that this formulation would significantly reduce the number of opportunities to circumvent the law. There is also a certain remark to Paragraph 2, Clause 4, Part 13 of Article 11 of the Law, which states that if a politically significant person ceases to perform valuable public functions, the subject of primary financial monitoring must continue to take into account the ongoing risks and take measures for at least twelve months... In our judgment, the period of 12 months is too small, because the experience of the development and formation of the political system in Ukraine proves that the influence of political figures on corruption and offshore schemes is significantly longer than 12 months, therefore, we consider it necessary to set a period of 10 years.

We must state that the Law of Ukraine «On Prevention and Countermeasures Against the Legalization (Laundering) of Proceeds of Crime, the Financing Oo Terrorism and the Financing of the Proliferation of Weapons of Mass Destruction» has a fairly high level and is an effective safeguard against the creation of offshore companies in Ukraine.

We also aim to analyze the provisions of Art. 39-2 of the Tax Code of Ukraine. This article contains the concept of a controlled foreign company. The legal norm defines a controlled foreign organization as a legal entity registered in a foreign state or territory that is recognized as being under the control of an individual - a resident of Ukraine or a legal entity - a resident of Ukraine in accordance with the rules defined by this Code. Features of a controlled foreign organization and methods of taxation are established.

We would point out the requirements for the information that the company is to submit to the regulatory body:

1) on each direct or indirect acquisition of a share in a foreign legal entity or the beginning of actual control over a foreign legal entity, which may lead to the recognition of such an individual (legal) entity as a controlling entity in accordance with the requirements of the law;

2) on the establishment, creation or acquisition of property rights to a share in the assets, proceeds or profit of education without the status of a legal entity;

3) on each alienation of a share in a foreign legal entity or termination of actual control over a foreign legal entity, which leads to the loss of recognition of such an individual (legal) entity as a controlling entity in accordance with the requirements of the law;

4) on liquidation or alienation of property rights to a share in assets, income or profit of education without the status of a legal entity.

We would tend to believe that the relevant change to the tax legislation is quite rational and necessary. Firstly, such actions are really aimed at preventing the creation of offshore companies by citizens of Ukraine; secondly, such a norm meets the requirements of the EU, which directly brings us closer to the future membership of Ukraine in the EU; thirdly, the specified mechanism aims to introduce taxation of the relevant companies, making it possible to fill the budget of Ukraine and raise the standard of living in the country.

However, Ukraine did not stop at improving its activities aimed at preventing the creation of offshore companies in Ukraine. The Verkhovna Rada of Ukraine adopted the Law of Ukraine «On Amendments to Certain Laws of Ukraine on Improving the Legal Basis of Conducting Audit Activities in Ukraine.» This legislative act, defined as European integration, implements the provisions of the Directive of the European Parliament and the Council (EU) of May 17, 2006 No. 2006/43/EU, which, in particular:

1) the norms on the information provided in the auditor's report based on the results of the mandatory audit of the company's financial statements have been improved;

2) the norms of European legislation on ensuring the unambiguity of the content of the auditor's report, preventing the influence of regulators on the content of the auditor's report on the audit of financial statements have been implemented;

3) the composition of prohibited non-audit services, etc., has been specified;

4) the role of professional organizations has been increased by delegating certain powers (professional training and quality control), etc.

We would strongly believe that Ukraine's international cooperation in the field of combating the legalization of illegally obtained proceeds is also to be analyzed.

The press service of the State Tax Service of Ukraine reported that on September 5, 2022, in Brussels, the Minister of Finance of Ukraine and the European Union Commissioner for Economy signed the Agreement between Ukraine and the European Union on the participation of Ukraine in the EU program for cooperation in the field of taxation «Fiscalis». The signing of this Agreement strengthens the cooperation of the State Tax Service of Ukraine with the tax administrations of the EU member states, including in terms of the exchange of tax information, support for the development of tax policy measures and the implementation of EU legislation on taxation, combating tax evasion and improving processes tax administration, as well as the use of modern European IT systems in the field of taxation. The EU program «Fiscalis» is aimed at supporting tax authorities in the field of improving the internal market functioning, promoting competitiveness and fair competition in the EU. We would tend to believe that such cooperation will significantly strengthen the possibilities of countering offshore, however, we would emphasize that some EU countries are offshore (Liechtenstein), so we cannot claim that the existence of such relations will give a 100% guarantee that our State Tax Service will be able to receive all the necessary information, however, in any case, the level of resistance will increase significantly.

We would also mention Ukraine's participation in the Organization for Economic Cooperation and Development (hereinafter

referred to as OECD). The purpose of this Organization is to promote significant sustainable economic growth and poverty reduction by spreading the principles and values of the OECD throughout the world – a commitment to democracy, market economies and open, regulated, non-discriminatory trade and financial systems supported by effective leadership. The OECD conducts a systematic and in-depth analysis of the tax legislation of the participating countries and provides recommendations on the legislation reform. A corresponding benefit is also available for Ukraine, since it was with the help of the OECD recommendations that tax supervisions were established in the field of combating the legalization of proceeds obtained illegally.

Conclusions and prospects for the further research

These days, the issue of harmonization of the legislation of Ukraine and the EU is extremely relevant. One of the necessary and essential elements is opposition to the creation of offshore companies. In our professional opinion, the Law of Ukraine «On Prevention and Counteraction of Legalization (Laundering) of Criminal Proceeds, Financing of Terrorism and Financing of the Proliferation of Weapons of Mass Destruction» is a sufficiently exemplary legal act, as its provisions correspond to the norms and standards of international private law, but with the exception of some certain formal deficiencies. The analysis of the norms of the tax legislation has made it possible to reach conclusions about the successful and fundamental efforts of Ukraine to prevent the creation of offshore companies by our citizens by introducing taxation of controlled foreign companies. Clear and understandable criteria for determining a legal entity by a controlled foreign company are given, the corresponding necessary duties and tax rates are established. Cooperation at the international level on countering the legalization of proceeds is also at a sufficiently high level, which undoubtedly contributes to the economic development of the country. In our professional opinion, the main reason for the spread of offshore Ukrainian citizens is the imperfection of anti-corruption legislation and its enforcement. The prospect of the further research is in the fact that it is worth considering changes to anti-corruption legislation, which may indeed help to stop the possibility for our citizens to create offshore companies abroad.

References

1. Iermolaiev A. (2021) Hospodarsko-pravovyi ofshornyi trast: zahalna kharakterystyka ta osoblyvosti [Economic and legal offshore trust: general characteristics and features]. №1 (2021) Yurydychnyi visnyk, s.217-224. DOI https://doi.org/10.32837/yuv.v0i1.2102

2. Habela V.V. Deofshoryzatsiia ekonomiky yak instrument zabezpechennia ekonomichnoi bezpeky Ukrainy [De-offshoreization of the economy as a tool for ensuring the economic security of Ukraine.]. Materialy naukovo-praktychnoi konferentsii «Aktualni problemy zmitsnennia ekonomichnoi bezpeky derzhavy ta subiektiv hospodarskoi diialnosti», m.Lviv, 16 kvitnia 2021 rik, s.46-49.

3. Podra O.P., Stambulska Kh.B. (2022) Ofshorni yurysdyktsii yak instrument minimizatsii podatkovoho navantazhennia [Offshore jurisdictions as a tool for minimizing the tax burden]. Menedzhment ta pidpryiemnytstvo v Ukraini: etapy stanovlennia ta problemy rozvytku. № 1 (7), 2022, s.167-176.

4. Lashchyk I.I., Viblii P.I., Rybynchuk I.S. (2021) Tsili stvorennia vilnykh ekonomichnykh zon [The goals of creating free economic zones]. Materialy naukovo-praktychnoi konferentsii «Formuvannia ta perspektyvy rozvytku pidpryiemnytskykh struktur v ramkakh intehratsii do yevropeiskoho prostoru», m.Poltava, 24 bereznia 2021 rik, s.177-180.

5. Rekomendacii FATF. Mezhdunarodnye standarty po protivodejstviyu otmyvaniyu deneg, finansirovaniyu terrorizma i finansirovaniyu rasprostraneniya oruzhiya massovogo unichtozheniya[FATF Recommendations. International standards for combating money laundering, terrorist financing and the financing of the proliferation of weapons of mass destruction] / Per. s angl.— M. : Veche, 2012. — 176 s.

Володимир Ковтун
студент 3 курсу, факультет адвокатури, Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого, м. Харків, вулиця Пушкінська 77, Україна, 61023
vladimir.kovtun20@gmail.com
ORCID: 0000-0001-9320-9441
Жанна Чевичалова
кандидатка юридичних наук, доцентка, доцентка кафедри міжнародного приватного права та порівняльного правознавства, Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого, м. Харків, вулиця Пушкінська 77, Україна, 61023
zhannachevychalova@gmail.com
ORCID: 0000-0002-0660-1320

Статтю присвячено питанню природи та регламентації механізмів офшорної діяльності, які перебувають на стику галузей права та економіки. Для правничої спільноти інтерес полягає в тому, щоб визначити межі правового регулювання офшорів, створити юридичні механізми запобігання їх розвитку, встановити відповідальність за порушення таких норм, розробити процес доведення відповідної провини, тобто питання офшорів предметом дослідження кримінального права, кримінального процесу, цивільного права, фінансового права та міжнародного приватного права, аспект якого й буде розглянуто в цій статті. Метою статті є аналіз наявного національного законодавства про запобігання легалізації доходів, отриманих внаслідок незаконної діяльності; дослідження стандартів Групи з фінансових заходів (FATF) та можливість їх впровадження в законодавство України; наведення власних пропозицій щодо гармонізації законодавства України та Європейського Союзу (далі – ЄС) із розглядуваного питання; пропонування свого бачення диспозицій та санкцій правових норм українського законодавства, що відповідатимуть стандартам Групи з фінансових заходів (FATF). Маємо на меті також проаналізувати міжнародну співпрацю України у сфері протидії офшорів, отриманих незаконним шляхом. У ході дослідження сформульовано висновки, що на сьогодні питання гармонізації законодавства України та ЄС є надзвичайно актуальним. Одним із необхідних та важливих елементів є протидія створенню офшорів. Зазначено, що Закон України «Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення» є досить зразковим нормативно-правовим актом, оскільки його положення відповідають нормам та стандартам міжнародного приватного права, за винятком певних формальних недоліків. Аналіз норм Податкового кодексу України дав змогу дійти висновків щодо успішних намагань України запобігати створенню нашими громадянами офшорів шляхом впровадження оподаткування контрольованих іноземних компаній. Наведено чіткі та зрозумілі критерії визначення юридичної особи контрольованою іноземною компанією, встановлено відповідні необхідні обов'язки та розміри податків. Наголошено, що співпраця на міжнародному рівні у сфері протидії легалізації доходів також перебуває на досить високому рівні, що, безперечно, сприяє економічному розвитку країни.

Ключові слова: офшор, гармонізація законодавства України та Європейського Союзу, легалізація незаконних доходів, спеціальні економічні зони, наближення фінансового законодавства.

АКАДЕМІЧНА ДОБРОЧЕСНІСТЬ В УКРАЇНІ ТА КРАЇНАХ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СОЮЗУ: ПОРІВНЯЛЬНО-ПРАВОВИЙ АНАЛІЗ

МИРГОРОД-КАРПОВА Валерія Валеріївна - кандидат юридичних наук, старший викладач кафедри адміністративного, господарського права та фінансово-економічної безпеки Сумського державного університету

РУДЕНКО Людмила Дмитрівна - кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри адміністративного, господарського права та фінансово-економічної безпеки Сумського державного університету

ШЛАПКО Тетяна Вікторівна- кандидат юридичних наук, доцент кафедри адміністративного, господарського права та фінансово-економічної безпеки Сумського державного університету

DOI 10.32782/LAW.UA.2022.3.20

Стаття присвячена визначенню сутності поняття «академічна доброчесність» на підставі аналізу зарубіжного досвіду та чинного вітчизняного законодавства та з'ясування особливостей нормативного регулювання академічної доброчесності як одного з елементів системи забезпечення якості освіти.

У статті висвітлено чималу кількість проєктів з розвитку наукової етики та академічної доброчесності, крізь призму як вітчизняного, так і закордонного досвіду, визначено актуальність та сучасність постановки проблеми з приводу академічної доброчесності, аргументовано сутність терміна «академічна доброчесність». Охарактеризовано українські та зарубіжні підходи щодо трактування академічної чесності, виділено ключові принципи академічної доброчесності та різновиди академічної нечесності. Підтверджено фактами, що доброчесність – це процес формування особистості, який залежить від самообмеження під час наукової діяльності та який є неодмінним для започаткування єдиного академічного середовища, яке б додержувалося загальних засад академічної доброчесності та було б доступним для кожної людини.

Окремо ставиться акцент на прогалинах у законодавстві визначення й використання інституту «академічна відповідальність» як фактор гарантування «академічної доброчесності». Розкрито головні шляхи щодо забезпечення академічної свободи та академічної доброчесності в рамках покращення якості освіти закладів вищої освіти в Україні.

Рекомендовано шляхи усунення проблемних аспектів дотримання академічної доброчесності у сфері науково-педагогічних досліджень шляхом необхідності формування вміння правильного цитування. Перспективою подальших досліджень є узгодження різних методик вияву та покарання академічної недоброчесності у вітчизняній освітньо-науковій сфері.

Ключові слова: академічна доброчесність, освіта, вища освіта, заклади вищої освіти, принципи академічної доброчесності, європейські стандарти.

Постановка проблеми

На сьогодні все частіше доводиться зустрічати терміни «academic integrity» або ж «академічна доброчесність». Адже інформатизація суспільства, стрімкий розвиток технологій, наявність мережі Інтернет сприяють вільному доступу до інтелектуальної власності. Говорячи про поняття «академічної чесності» в Україні, варто зазначити актуальність і сучасність постановки проблеми. Це підтверджується значною кількістю публікацій та монографій, присвячених визначенню академічної чесності, видів її порушень і способів їх подолання. Але разом із розвитком поняття «академічна доброчесність», виникає проблема її недотримання та затримки наукового розвитку здобувачами освіти, а як наслідок - отримання неякісної вищої освіти, що призводить до більш масштабних проблем.

Аналіз останніх досліджень та публікацій

Вітчизняними авторами запропоновано введення до навчальних курсів закладів вищої освіти спеціальних навчальних дисциплін (Варава І. М., 2019; Слободянюк О. М., 2018), роз'яснення цілей академічної сумлінності, причини та види порушень способи боротьби з ними (Бардонова Л. А., Бєлих Є. Г., Бивальцев В. А., Калінін А. А., Степанов І. А., 2017) з метою убезпечення студентів та молодих науковців від порушення правил академічної доброчесності.

Метою статті є аналіз змісту поняття «академічна доброчесність» на основі вітчизняних та закордонних джерел, з'ясування його особливостей крізь призму зарубіжного досвіду. Визначення прикладів належного нормативного регулювання академічної доброчесності у деяких країнах як одного з елементів системи забезпечення якості освіти.

Виклад основного матеріалу

Слушно наголошує В. І. Сацик у своєму дослідженні «Академічна доброчесність: міфічна концепція чи дієвий інструмент забезпечення якості вищої освіти?», що поняття «академічна доброчесність» слід розуміти як «відданість академічній спільноті», дотримуючись таких цінностей: довіра, справедливість, чесність, відповідальність, мужність та повага [1]. Дещо інакше О. М. Бруй у своєму дослідженні «Міжнародні правила цитування та посилання в наукових роботах : методичні рекомендації» визначає дане поняття як сукупність морально-етичних принципів та законних правил у процесі освітньо-наукової діяльності з курсом на забезпечення довіри до кінцевих результатів такої діяльності [2, с. 4].

Поряд з розвитком поняття академічної доброчесності, яке не так давно з'явилося, процеси запозичень продовжують існувати, а саме: недобросовісне запозичення, привласнення та використання чужих ідей. Тому поглиблення та розширення знань з питань академічної доброчесності та впровадження набутих знань і принципів на практиці є дуже актуальним і важливим завданням у сучасному освітньому та науковому просторі [3, с.17]. Складно не погодитися з висловлюванням І. О. Дегтярьової, що «проблема порушення академічної доброчесності є в усіх країнах та має стійку тенденцію до зростання» [4, с. 197]. Також не потрібно забувати про наслідки, які настають для порушників, а саме: погіршення якості наукової діяльності, негативний вплив на репутацію наукового закладу, у якому працює/навчається плагіатор, порушення прав та інтересів творців, відсутність нових наукових відкриттів, зниження якості навчальних матеріалів, що може сприяти на погіршення якості підготовки майбутніх фахівців, нівелюванні етичних норм у науковій сфері тощо.

Розвиток європейської концепції академічної чесності регулюється різними нормативними документами. Наприклад, Бухарестська декларація етичних принципів вищої освіти у Європі (2004) прийнята на Міжнародній конференції з морально-етичних аспектів європейської вищої освіти та науки. У документі наголошується, що університети не слід розглядати тільки як виробництво науково-технічних кадрів, важливими є їх культурні та інтелектуальні завдання; вищі навчальні заклади повинні робити все можливе, щоб сприяти встановленню найвищих етичних цінностей і норм, які мають значення для політичного, академічного, культурного розвитку всіх учасників освітнього процесу, а також безпосередній вплив на етичну поведінку суспільства; етичні норми мають пропагуватися не тільки документально, має місце необхідність їх реалізації та впровадження на практиці у всіх сферах університетського життя [5].

А у своїх висновках Рада ЄС підтверджує актуальність академічної чесності як політичної рушійної сили на суспільному та національному рівнях країн Європейського союзу і мотивує направити зусилля на допомогу імплементації правил і цінностей Європейського кодексу академічної чесності науковця: об'єктивності; чесності; надійності; незалежності; неупередженості; політики відкритого спілкування; сумлінності; справедливості; відповідальності .

Натомість, Міжнародний центр академічної доброчесності визначає академічну

доброчесність як дотримання п'яти фундаментальних цінностей: чесності, довіри, справедливості, поваги, відповідальності та відваги до дій . Тому що просто вірити в основні цінності недостатньо. Їх потрібно захищати навіть перед лицем тиску з боку інших або різними поглядами. А це потребує рішучості, сміливості та відданості.

Поняття «академічної доброчесності» займає місце і в національному законодавстві. Зміст положень основних законодавчих актів наведений у Таблиці 1.

Проаналізувавши зміст Таблиці 1, можемо переконатися, що вітчизняне законодавство грунтовно тлумачить значення категорії «академічна доброчесність», способи та принципи її дотримання, описує відповідальність, яка настає для здобувачів освіти та працівників закладів освіти внаслідок порушення академічної доброчесності. Особливої уваги в наукових дослідження заслуговує питання порушення принципів академічної доброчесності. Так, Л. П. Науменко зауважує, що основним порушенням принципів академічної доброчесності є науковий/академічний плагіат, який полягає у присвоюванні одержаних результатів іншою особою і може виражатися у публікаціях наукових, навчальних та інших текстів під різними назвами без згоди автора та без зазначення першоджерела [10, с. 36].

Що стосується академічної доброчесності в університетах світу, то це моральний кодекс студентів, викладачів, науковців, дослідників, уміння чесно поводитися в академічному середовищі. Наприклад, на офіційному сайті Гарвардського університету (США, знаходиться в місті Кембрідж, штат Массачусетс) опублікований у вільному доступі посібник з академічної доброчесності, який докладно відображає положення про академічну доброчесність, які бувають наслідки при порушенні, пропонується модуль академічної доброчесності GSD, який може допомогти навчитися розпізнавати та практикувати способи уникнення плагіату. Також детально описано академічні стандарти GSAS[11]. Практики європейських країн щодо впровадження та дотримання принципів академічної доброчесності досить різноманітні. Розглянемо, як деякі країни Європи борються з проблемою плагіату.

Великобританія

Агентство із забезпечення якості вищої освіти (QAA) є незалежним органом, який контролює кваліфікаційні стандарти вищої освіти та відіграє важливу роль у розробці ефективної політики академічної чесності в університетах Великобританії. The Quality Assurance Agency for Higher Education прагне покращити досвід навчання студентів, незалежно від того, навчаються вони в університеті чи коледжі, вдома чи за межами країни, якщо їхня програма навчання веде до отримання диплома про вищу освіту Великобританії [12]. У Сполученому Королівстві, в усіх закладах вищої освіти, також присутня система перевірки на плагіат «Anti-Plagiarism». В Оксфордському вищі найгрубішим порушенням під час екзамену є плагіат та списування. Схожі випадки розслідуються і караються знаттям балів, виключенням з університету (навіть, якщо плагіат не навмисний) [13] .

Кодекс Британії щодо якості вищої освіти чітко визначає, що диплом можна отримати тільки тоді, коли «дотримані як порогові стандарти – мінімально допустимий рівень досягнень, так і власні академічні стандарти закладу, що присуджує освітній рівень, і коли досягнення запланованих результатів навчання було продемонстровано через процеси оцінки, які є справедливими, дійсними та надійними» [14].

Німеччина

У цій країні найсуворіше розуміння авторського права. Використовувати дипломну роботу в порівняльній базі неможливо, а дипломна робота рівня захисту майже не перевіряється на запозичення тексту. Але: якщо громадянин Німеччини за 5–10 років досягає успіху, починає кар'єру, а хтось перевіряє його роботу на плагіат і знаходить хоча б кілька невдало оформлених речень і без посилань, то його звинувачують у плагіаті.

Порушник одразу позбудеться наукового ступеня, вченого звання, посади і отримає тавро злодія. Наприклад, Аннетте Шаван, міністр освіти Німеччини пішла у відставку після звинувачень у плагіаті та

Таблиця 1. Трактування академічної доброчесності в законодавстві України

Положення	Зміст положення
Стаття 42 ч 1. Закону України «Про освіту»	Визначає академічну доброчесність як : сукупність етичних принципів та визначених законом правил, якими мають керуватися учасники освітнього процесу під час навчання, викладання та провадження наукової (творчої) діяльності з метою забезпечення довіри до результатів навчання та/або наукових (творчих) досягнень [6] .
Стаття 42 ч 2. Закону України «Про освіту»	Дотримання академічної доброчесності педагогічними, науково-педагогічними та науковими працівниками передбачає: посилання на джерела інформації у разі використання ідей, розробок, тверджень, відомостей; дотримання норм законодавства про авторське право і суміжні права; надання достовірної інформації про методики і результати досліджень, джерела використаної інформації та власну педагогічну (науково-педагогічну, творчу) діяльність; контроль за дотриманням академічної доброчесності здобувачами освіти; об'єктивне оцінювання результатів навчання.
Стаття 42 ч 3. Закону України «Про освіту»	Дотримання академічної доброчесності здобувачами освіти передбачає: самостійне виконання навчальних завдань, завдань поточного та підсумкового контролю результатів навчання (для осіб з особливими освітніми потребами ця вимога застосовується з урахуванням їхніх індивідуальних потреб і можливостей); посилання на джерела інформації у разі використання ідей, розробок, тверджень, відомостей; дотримання норм законодавства про авторське право і суміжні права; надання достовірної інформації про результати власної навчальної (наукової, творчої) діяльності, використані методики досліджень і джерела інформації.
Стаття 42 ч 4. Закону України «Про освіту»	Порушенням академічної доброчесності вважається: академічний плагіат, самоплагіат, фабрикація, фальсифікація, списування, обман тощо.
Стаття 1 Ч 1 Закону України: «Про вищу освіту»	1¹)академічна доброчесність -сукупність етичних принципів та визначених Законом України «Про освіту», цим Законом та іншими законами України правил, якими мають керуватися учасники освітнього процесу під час навчання, викладання та провадження наукової (творчої) діяльності з метою забезпечення довіри до результатів навчання та/або наукових (творчих) досягнень[7];
Абзац 1 Загальної частини Постанови Кабінету Міністрів Про затвердження Порядку скасування рішення про присудження ступеня вищої освіти та присвоєння відповідної кваліфікації	Цей Порядок визначає процедуру скасування рішення про присудження ступеня вищої освіти та присвоєння відповідної кваліфікації у разі виявлення фактів порушення здобувачем вищої освіти академічної доброчесності (далі - скасування рішення), процедуру розгляду справи про порушення здобувачем вищої освіти академічної доброчесності, процедуру розгляду питання щодо добровільної відмови здобувача вищої освіти від ступеня вищої освіти та присвоєння відповідної кваліфікації, правові наслідки скасування рішення та порядок його оскарження[8].
Стаття 43 Закону України "Про загальну середню освіту"	Кожен учасник освітнього процесу зобов'язаний дотримуватися академічної доброчесності. Керівник та інші педагогічні працівники закладу освіти забезпечують дотримання принципів академічної доброчесності відповідно до своєї компетенції [9].

Джерело: складено авторами на підставі: [6,7,8,9].

втрати наукового ступеня. Тож Дюссельдорфський університет імені Генріха Гейне створив спеціальну комісію, яка підтвердила наявність плагіату в її дисертації та наголосила на анулюванні диплому кандидата наук. Згодом, 05.02.2013 це виконала Вчена рада університету, одноголосним рішенням анулювавши диплом , який був виданий 33 роки тому [15].

Також досить популярним є Кодекс поведінки «Керівні принципи для захисту належної дослідницької практики». Метою кодексу є закріплення культури академічної доброчесності в німецькому академічному середовищі. 19 настанов встановлюють відповідні стандарти дослідницької роботи, включаючи коментарі для практичного застосування [16].

Також, звинувачуючи студента у плагіаті, у Швеції, Німеччині, Австрії необхідно доводити свідомий намір студента обманути. У цілому, університети в Німеччині мають гарну репутацію, але при цьому наявні також приклади недотримання принципів АД [17].

Франція

В. Ю. Василенко у своєму дослідженні « Особливості дотримання принципів академічної доброчесності: зарубіжний досвід», описує характерні риси розвитку академічної доброчесності у французьких університетах , які можна згрупувати за такими ознаками:1) на законодавчому рівні – університети Європи враховують академічну доброчесність як складову якості освітнього процесу, що регламентується в Бухарестській декларації етичних цінностей і принципів вищої освіти в Європі та різними міжнародними проектами; 2) у рамках підготовки майбутніх фахівців – філософські дисципліни, оновлення статистики. Беручи до уваги довгу історію боротьби з нечесністю, цілком природньо, що європейські університети бачать у нечесності серйозну загрозу своїй безпеці; 3) на рівні ЗВО – врегулювати та започаткувати систему покарань і санкцій.

Загальна тенденція розвитку академічної доброчесності кваліфікованих спеціалістів у майбутньому включає (притаманно для європейських університів): глобалізацію, започаткування професійної етики, деонтології в освітній процес, інформатизацію [18, с. 88].

Серед конкретних тенденцій (наявно тільки у французьких університетах, лише деякі ідеї): керування, слідування стандартам та рекомендаціям щодо забезпечення якості навчального процесу ЗВО; розробка акредитаційними комітетами механізмів оцінки політики ЗВО у сфері академічної доброчесності;

Ключовою причиною академічної нечесності серед студентів Франції є мотивація залишитися у вищому навчальному закладі. Саме «залишитися», тому що лише 1/3 з опитуваних дійсно прагнуть навчатися, задля отримання професійних навичок.

Австрія

В Австрії збираються статистичні дані щодо виявлених випадків плагіату, розроблено державні стандарти до проведення досліджень у сфері академічної доброчесності (Австрійське агентство дослідницької доброчесності), застосовується спеціальне програмне забезпечення для встановлення плагіату. В. І. Сацик провів сумлінний аналіз найрозповсюдженіших методів та засобів боротьби з плагіатом, та його запобігання у найрозвиненіших країнах світу (Швеція, Сполучене Королівство, Австрія), а також наголошує на можливості, які існують в досвіді європейських країн: створення Офісу незалежного арбітражу (в Англії та Уельсі); використання спеціалізованого програмного забезпечення задля виявлення плагіату; внутрішні причини та сучасна освітня практика; збір статистики щодо наявних випадків плагіату; започаткування державних вимог до проведення досліджень у сфері академічної доброчесності (Австрійське агентство дослідницької доброчесності); актуалізування антиплагіатної культури і так далі. Автор акцентує увагу і на слабкі сторони і загрози, зокрема: обмежений вільний доступ до статистики про випадки плагіату; концентрування уваги до галузей післядипломної освіти та наукових досліджень ; процедурно обтяжлива та надто забюрократизована діяльність інституційних комітетів для врегулювання порушень у сфері академічної доброчесності тощо [19].

Швеція

У ЗВО Швеції є досвід наявності в більшості освітніх програмах на рівні бакалаврату та магістратури навчальної компоненти з академічної доброчесності. Також у країні наявна державна система збору статистики щодо виявлення випадків академічної не доброчесності в закладах вищої освіти, після чого, посилаючись на ці дані, генеруються щорічні звіти.

Але присутні слабкі сторони щодо боротьби з академічною доброчесністю, це проявляється у: діапазоні покарань і санкцій, присутніх у розпорядженні інституційних комісій з академічної доброчесності, обмежений і не може використовуватися як дійовий чинник стримування студентів від вчинення академічних проступків [20, с. 35].

Румунія

У цій країні досі немає регулювання бакалаврських та магістерських робіт на державному рівні, відповідальність повністю лежить на університетах. Був створений загальнонаціональний репозитарій докторських дисертацій з антиплагіатним модулем Plagiat.pl, а більшість університетів використовують антиплагіатну онлайн-систему sistemantiplagiat.ro (румунський бренд Plagiat.pl). **StrikePlagiarism** – компанія Plagiat.pl (міжнародним брендом якої є StrikePlagiarism.com) була заснована в червні 2002 р. У відповідь на поширену проблему використання студентами методу «скопіювати – вставити» в магістерських роботах була створена антиплагіатна онлайн-система StrikePlagiarism.com. У перший же рік існування набула широкого доступу в безкоштовному режимі. Популярність системи серед науковців та викладачів підтвердила необхідність такої ініціативи в академічному середовищі та важливість її подальшого розвитку. Компанія є лідером на ринку Польщі та Румунії, а також працює в Україні, Азербайджані, Молдові, Казахстані, Німеччині та Колумбії – загалом із понад 330 університетами та клієнтами [21].

Польща

У Польщі обов'язковий контроль усіх кваліфікаційних документів на плагіат. Створено польське загальнонаціональне сховище, яке включає в себе всі кваліфікаційні роботи, захищені після 30 вересня 2009 року. Контент сховища доступний для співставлення всім антиплагіатним програмам, затвердженими Міністерством освіти. Також у польському досвіді щодо боротьби з академічними порушеннями наявне обговорення таких проблем як на студентських форумах, так і на обкладинках великих періодичних видань, що дає можливість боротися із плагіатом серед здобувачів освіти.

Аналізуючи вище написане, можна стверджувати, що Європейський Союз дійсно вкладає великі кошти у започаткування, впровадження та популяризацію вищезазначених процедур, а також у виявленні та можливості запобігти плагіату.

Висновок

Резюмуючи вищевикладене, ми вважаємо, що всі поставлені цілі дослідження були досягнені, адже було визначено сутність поняття академічна доброчесність, а саме: це «відданість академічній спільноті», додержуючись шість ключових засад: чесність, повага, мужність, довіра, відповідальність та справедливість. Було проаналізовано способи належного врядування академічної доброчесності за кордоном та визначили актуальні проблеми ЗВО і способи їх вирішення. Ми порівняли зарубіжний досвід, та вважаємо, що закладам вищої освіти в Україні вдасться належним чином створити соціальне та виховане оточення, започатковане на засадах академічної доброчесності, тому будуть доцільними такі рекомендації: 1) дослідити внутрішні та зовнішні фактори, які сприяють академічній нечесності (плагіат, самосписування, фальсифікація, списування, хабарництво тощо), насамперед етичні, культурні інституційні та освітні; 2) забезпечити належне академічне виховання серед здобувачів освіти, обов'язкове навчання академічному письму; 3) запровадити в чинному українському законодавстві чіткі та суворі норми відповідальності за порушення академічної доброчесності для науковців, студентів та викладачів; 4) започаткувати Міністерству науки і освіти України антиплагіатних онлайн-систем, також вдосконалення та поширення плагіат-чекерів; 5) формування груп та спілок з фахівців та сус-

пільства у сфері професійної етики, які б не тільки контролювали додержання етичних принципів, а й допомагали та вирішували різноманітні суперечки; 6) створення на базі університетів Кодексу честі. Який з однієї сторони містив би закладені чіткі правила, а з іншої – конкретні інструменти щодо їх забезпечення. До створення таких норм і правил повинні бути залучені студенти. Належної уваги потребують першокурсники, які ще не знайомі з Кодексами честі та можуть не розуміти основних засад академічної доброчесності; 7) необхідне проведення інформаційних кампаній щодо важливості написання оригінальних робіт і поваги до робіт інших людей та розробка судів честі, який би розглядав справи про порушення етичних норм студентами.

Використання цього та ряду інших інструментів стимулювання підвищення академічної доброчесності допоможе збільшити рівень довіри до академічної науки в Україні. Також не будемо виключати те, що українське суспільство має проявляти бажання до покращення рівня академічної чесності та належним чином ставитися до розвитку науки в країні.

Література

1. Сацик В. Академічна доброчесність: міфічна концепція чи дієвий інструмент забезпечення якості вищої освіти? URL: http://library.uipa.edu.ua/poslygy/naukovtsiamfakhivtsiam/naukovtsiam/akademichna-dobrochesnist.html (дата звернення: 10.10.2022).

2. Бруй О. Передмова. Міжнародні правила цитування та посилання в наукових роботах: методичні рекомендації. URL: https://www.kspu.edu/filedownload.ashx/international%20style%20citations_2017.pdf?id=d1b22a28-96eb-4ca4-9ac7-8e29a393b9fb (дата звернення 10.11.2022).

3. Академічна доброчесність: проблеми дотримання та пріоритети поширення серед молодих вчених. URL: https://www.slideshare.net/ssuserc048841/ss-98536846 (дата звернення: 10.10.2022).

4. Дегтярьова І. Вплив академічної доброчесності на інституційну практику вищої школи. URL: https://saiup.org.ua/novyny/akademichna-dobrochesnist-mifichna-kontseptsiya-chy-diyevyj-kontsept/ (дата звернення: 10.10.2022).

5. Декларація Бухарестського саміту – прийнята главами держав і урядів, що взяли участь у засіданні Північноатлантичної ради в Бухаресті 3 квітня 2008 р. *NATO*. URL: https://www.nato.int/cps/uk/natolive/official_texts_8443.htm (дата звернення: 10.10.2022).

6. Про освіту: Закон України від 05.09.2017.№2145-VIII. *Офіційний веб-портал парламенту України*. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2145-19#Text (дата звернення: 10.10.2022).

7. Про затвердження Порядку скасування рішення про присудження ступеня вищої освіти та присвоєння відповідної кваліфікації від 26 серпня 2021. № 897. *Офіційний веб-портал парламенту України*. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/8972021п?find=1&text=академічна+доброчесність#w1_1 (дата звернення: 10.10.2022).

8. Про повну загальну середню освіту: Закон України від 16.01.2020. № 463-IX. *Офіційний веб-портал парламенту України*. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/463-20#Text (дата звернення: 10.10.2022).

9. Науменко Л. П., Білас Л. М. Академічна доброчесність: виклики сьогодення. URL:https://cibs.ubs.edu.ua/wpcontent/uploads/2021/02/2021_%D0%B0%D0%BA%D0%B0%D0%B4_%D0%B4%D0%BE%D0%B1%D1%80%D0%BE%D1%87%D0%B5%D1%81%D0%BD%D1%96%D1%81%D1%82%D1%8C.pdf (дата звернення: 10.11.2022).

10. Academic Integrity | Harvard University - The Graduate School of Arts and Sciences. *Harvard University - The Graduate School of Arts and Sciences*. URL: https://gsas.harvard.edu/codes-conduct/academic-integrity (дата звернення: 10.10.2022).

11. The Quality Assurance Agency for Higher Education. URL: https://www.qaa.ac.uk/about-us (дата звернення: 10.10.2022).

12. Searching University of Oxford | University of Oxford. *University of Oxford*.URL: https://www.ox.ac.uk/search?query=academic%20integrit (дата звернення: 10.10.2022).

13. UK Quality Code for Higher Education. URL: www.qaa.ac.uk/assuring-standards-

andquality/the-quality-code (дата звернення: 10.10.2022).

14. Міністр освіти Німеччини подала у відставку через звинувачення уплагіаті. *ТижденьUA*. 2019.URL: https://tyzhden.ua/News/71892 (дата звернення: 10.10.2022).

15. Home - Wissenschaftliche Integrität. *Wissenschaftliche Integrität*. URL: https://wissenschaftliche-integritaet.de/en/ (дата звернення: 10.10.2022).

16. Wolf S. Bride and cheat to get a doctoral degree in German? URL: https://www.taylorfrancis.com/chapters/edit/10.4324/9780203109816-43/14-bribe-cheat-get-doctoral-degree-germany (дата звернення: 10.10.2022).

17. Батечко Н.Академічна доброчесність в контексті європейських практик: досвід Франції. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/NPO_2019_3_15 (дата звернення: 10.10.2022).

ACADEMIC HONOR IN UKRAINE AND COUNTRIES OF THE EUROPEAN UNION: COMPARATIVE LEGAL ANALYSIS

The article is devoted to defining the essence of the concept of «academic integrity» based on the analysis of foreign experience and current domestic legislation and clarifying the peculiarities of the regulatory regulation of academic integrity as one of the elements of the education quality assurance system.

The article highlights a considerable number of projects on the development of scientific ethics and academic integrity, through the prism of both domestic and foreign experience, determines the relevance and modernity of posing the problem of academic integrity, argues the essence of the term «academic integrity». Ukrainian and foreign approaches to the interpretation of academic honesty are characterized, key principles of academic integrity and types of academic dishonesty are highlighted. The experience of the countries of the European Union such as Great Britain, Germany, France, Poland, Romania, Austria, Sweden was studied. The main achievements of these countries regarding the development of academic integrity, observance and violation of the principles of academic integrity, implementation of the principles of academic integrity in leading institutions of higher education are characterized. It is confirmed by the facts that integrity is a process of personality formation, which depends on self-restraint during scientific activity and which is indispensable for the establishment of a single academic environment that would adhere to the general principles of academic integrity and would be accessible to every person.

Separate emphasis is placed on the gaps in the legislation defining and using the institute «academic responsibility» as a factor of guaranteeing «academic integrity». The main ways to ensure academic freedom and academic integrity within the framework of improving the quality of education in higher education institutions in Ukraine are revealed.

Ways to eliminate problematic aspects of academic integrity in the field of scientific and pedagogical research through the need to develop the ability to cite correctly are recommended. The prospect of further research is the coordination of various methods of detection and punishment of academic dishonesty in the domestic educational and scientific sphere.

Keywords: academic integrity, education, higher education, institutions higher education, principles of academic integrity, European standards.

ПРАВА НА ВИНАХОДИ, СТВОРЕНІ СПІЛЬНО СТОРОНАМИ ДОГОВОРУ З ДОСЛІДЖЕНЬ І РОЗРОБОК У ЄС ТА США

ШАХБАЗЯН Карина Суренівна - кандидат юридичних наук, учений секретар Центру досліджень інтелектуальної власності та трансферу технологій НАН України

ORCID: https://orcid.org/0000-0002-2205-374X
DOI 10.32782/LAW.UA.2022.3.21

У статті аналізується досвід ЄС та США щодо врегулювання прав на винаходи та інші об'єкти прав ІВ, створені спільно сторонами науково-дослідних проєктів, розглянуто підходи до договірно-правового відображення комплексу пов'язаних із спільними винаходами питань: набуття і передача таких прав, врегулювання питань поширення інформації щодо таких винаходів сторонами, дотримання конфіденційності, передача прав на використання та впровадження таких об'єктів третім сторонам, узгодження підходів щодо впровадження і комерціалізації таких ОПІВ тощо. Визначені спільні риси та відмінності у врегулюванні прав на спільні винаходи в Європі та США; також запропоновані рекомендації із врегулювання спільних прав ІВ на результати науково-дослідних проєктів за участю науковців України.

Ключові слова: договори у сфері проведення наукових досліджень та розробок, права на спільні винаходи, угода консорціму, захист прав інтелектуальної власності на результати наукових проєктів.

Постановка проблеми

У проєктах з наукових досліджень і розробок створюється нова інтелектуальна власність кожним з виконавців проєкту – спільно чи окремо. У договорах з досліджень і розробок, які укладаються фінансуючою стороною з командою проєкту (грантова угода) або учасниками проєкту між собою (угода консорціуму), права ІВ на результати проєкту (Нову ІВ) чітко визначені і закріплені за відповідним виконавцем. У статті розглянуто на прикладі ЄС та США питання визначення і розподілу прав і обов'язків щодо спільної ІВ, коли неможливо визначити внесок у створення Нової ІВ кожної сторони окремо. Це є актуальним для України, адже відсутність у чинному законодавстві чіткого і детального регулювання відносин інтелектуальної власності кількох осіб на один об'єкт породжує у практиці цілий комплекс проблемних питань: вони стосуються правомірності виникнення спільних прав, визначення кола їх суб'єктів, змісту і сфери дії, порядку здійснення, умов розподілу винагороди.

Результати аналізу наукових публікацій

В українській науковій літературі юридичним аспектам спільної власності на ОПІВ присвячено не так багато праць, і лише деякі з них можливо віднести до науково-технічної діяльності: так, розглядають питання спільної ІВ у сімейному праві [1] як об'єкту спільної сумісної власності подружжя, теоретичні аспекти - (Н. Яркіна [2], Гаврилов Є.П. [3]). Крім цього, окремі аспекти цих відносин розглядалися у працях С. Бутнік-Сіверського, В. Крижни, Ю. Мойсеєнко, М.Феллера [4] в контексті інших цивільноправових відносин і спеціальних категорій права інтелектуальної власності. В іноземній літературі більше уваги приділено договірно-право-

вому впровадженню принципу спільної ІВ (статті, підготовлені юридичними фірмами [5,6,7], приклади формулювань відповідних статей угод [8,9], питання ліцензування винаходів у спільній власності [10], статті щодо недоліків подібного режиму власності на об'єкти ІВ[11, 12]).

Метою статті є визначення наявних у Європі та США підходів щодо врегулювання прав на винаходи та інші об'єкти прав ІВ, створені спільно сторонами науково-дослідних проєктів; щодо договірно-правового відображення комплексу пов'язаних із спільними винаходами питань: набуття і передача таких прав, врегулювання питань поширення інформації щодо таких винаходів сторонами, дотримання конфіденційності, передача прав на використання та впровадження таких об'єктів третім сторонам, узгодження підходів щодо впровадження і комерціалізації таких ОПІВ тощо. Визначені спільні риси та відмінності у врегулюванні прав на спільні винаходи в Європі та США; також запропоновані рекомендації із врегулювання спільних прав ІВ на результати науково-дослідних проєктів за участю науковців України.

Виклад основного матеріалу

Розглянемо спочатку **практику Європейського Союзу щодо врегулювання питань спільної власності на ІВ у договорах з досліджень і розробок** (Договір ДР) на прикладі Рамкових програм ЄС з наукових досліджень та інновацій «Горизонт20202» та «Горизонт Європа».

Загальне положення Модельної грантової угоди Рамкової програми ЄС досліджень та інновацій «Горизонт Європа» визначає, що права на результати проєкту, у тому числі права на ОІВ, створені в результаті проєкту, належать сторонам проєкту (ст.17) [13].

Більш детально положення щодо ІВ викладені у Додатку 5 «Інтелектуальна власність» до грантової угоди, у якій зазначається: у разі, якщо результати були отримані двома або більше партнерами спільно та відсутня можливість чітко розділити внесок кожної сторони або визначити конкретні результати для подання заявки на охорону прав, Грантовою угодою встановлюється право спільної власності на такі результати.

В Угоді також передбачено, що якщо інше не встановлено Угодою або іншим договором, кожен співвласник може надати невиключні ліцензії третім особам для використання спільних результатів (однак, без права на субліцензування) за умови, що він попередив інших співвласників за 45 днів до моменту укладання договору. При цьому інші співвласники мають право на справедливу та обґрунтовану компенсацію. (Додаток 5 «Умови щодо ІВ»).

Якщо передбачається створення спільних результатів, обов'язковим є додавання до періодичних звітів за проєктом Переліку прав власності на них (results ownership list). У разі наявності спільної власності, усі співвласники повинні бути перераховані, навіть якщо деякі з них не є членами консорціуму. У Грантовій угоді також зазначено, що для розподілу прав між собою, учасники проекту до підписання Грантової угоди з Єврокомісією укладають *договір консорціуму*, де передбачено можливість врегулювати режим спільної власності з більш детальними, аніж закріпленими в Угоді положеннями, зокрема, стосовно того, чи потрібен дозвіл від співвласника перед використанням спільних результатів; порядок розподілу доходів; різниці між комерційним та некомерційним використанням результатів; спеціального режиму спільної власності на результати, розробка яких ще тільки передбачається.

Для результатів, які знаходитимуться у спільній власності кількох учасників консорціуму, рекомендовано закріпити в договорі консорціуму укладення окремого договору зі спільного володіння правами власності на результати (спільного використання результатів проекту), які мають відповідати зобов'язанням за Грантовою угодою з Європейською комісією [14]. Крім того, такий договір може передбачати передання права власності на результати одному із співвласників або навіть третій особі, якщо така передача відповідає загальним умовам, викладеним у Грантовій

угоді та договорі консорціуму. Результати проєкту поширюються також згідно з вимогами Угоди консорціуму. [15]

Отже, можна виділити наступні принципи режиму спільної власності на результати проєктів Рамкових програм:

1. Передача права ІВ

Бенефіціари (учасники проєкту) можуть передавати право ІВ на свої результати за умови, що це не впливає на виконання їхніх зобов'язань за Грантовою угодою. Проте бенефіціари повинні переконатися, що їхні зобов'язання стосовно результатів будуть застосовуватись до нового власника і що цей новий власник передасть їх при наступному трансфері (включивши їх до своїх домовленостей з новим власником). Зобов'язання, які повинні бути поширені на нових власників, стосуються, у тому числі, і зобов'язань щодо дотримання режиму спільної власності.

2. Умови користування об'єктами спільної ІВ

2.1. *Права користування*. Договори про спільне володіння зазвичай надають кожній стороні необмежене право на користування спільною ІВ. Якщо, однак, обмеження на використання однією стороною будуть необхідні, виходячи з інтересів інших партнерів, або використання ІВ у подальшій дослідницькій діяльності, можна передбачити варіант з наданням взаємних обмежувальних умов щодо використання результатів.

2.2. *Права використання*. Договір про спільне володіння має також визначати умови, за яких кожен співвласник може передавати, ліцензувати та використовувати спільну ІВ. Така діяльність може здійснюватися як за згодою інших сторін, так і без неї, залежно від інтересів партнерів. Ще одне важливе питання, про яке партнери повинні домовитися з самого початку,– це компенсація, яку отримають інші партнери за використання спільної ІВ.

3. Управління спільною ІВ. Управління спільною ІВ стосується підтримки та захисту результатів, створених у спільному проєкті. Отже, у договорі між Сторонами має бути роз'яснено, як співвласники повинні врегулювати режим конфіденційної інформації, а також питання охорони прав ІВ та захисту від порушень.

3.1. *Захист прав інтелектуальної власності*. Якщо витрати на захист та підтримку прав інтелектуальної власності можуть порівну розподілятися між спільними власниками, сторони все ще повинні домовитися: як створена інтелектуальна власність буде захищена; коли захист буде отримано через подання заявок та реєстрацію; яка сторона подаватиме заявку, яка схема дотримання процедури (наприклад, як призначити іншого учасника проєкту для подання заявки замість сторони, яка не виконує такі вимоги; яка сторона нестиме витрати на захист ІВ та технічне обслуговування.

3.2. *Порушення прав інтелектуальної власності та правозастосування*. Співвласники мають вирішити, яка сторона відповідатиме за моніторинг та контроль за дотриманням прав на спільну ІВ, а також бере на себе витрати за врегулювання порушень, пов'язаних з цим. Останнє може виникнути або через те, що спільна ІВ порушує права ІВ третіх сторін, або через те, що третя сторона порушує права ІВ, що є спільною власністю.

Сторони порівну несуть будь-які витрати, пов'язані з судовим переслідуванням третіми особами, які порушують права на спільну ІВ. Будь-які отримані надходження будуть розподілені рівними частинами. Сторони спільно несуть будь-які витрати у зв'язку з претензіями про те, що спільна ІВ порушує права третіх сторін

4. *Вибір сторонами законодавства та юрисдикції*. Причина вибору права, що застосовуватиметься, та юрисдикції полягає в тому, щоб дозволити партнерам однаково тлумачити свій договір про спільне володіння та встановити спільні правила у разі виникнення суперечок між ними. Рекомендується вибрати юрисдикцію, яка пропонує найвищий ступінь неупередженості, а також високий рівень захисту та ефективності, можна вибрати будь-яке національне законодавство. Нарешті, можливо застосовувати механізми альтернативного вирішення спорів (ADR).

Запровадження принципів спільного права власності на Результати	*Грантова угода:* «якщо інше не зазначене в угоді про спільні права власності, кожен співвласник має право надавати невиключну ліцензію третім особам для користування результатами, які знаходяться у спільній власності».
	Договір консорціуму: - закріплено можливість створити режим співвласності, який відрізняється від того, який закріплений у Грантовій угоді за замовчуванням; - визначити чи потрібен дозвіл від співвласника перед експлуатацією спільних Результатів; - режим розподілу доходів; - визначати різницю між режимами комерційної і некомерційної експлуатації Результатів; - можливість створити спеціальний режим спільної власності на результати, розробка яких ще тільки передбачається; - режим, який буде корисним для користування Результатами, які знаходяться у спільній власності всіх учасників консорціуму; - для Результатів, які знаходитимуться у спільній власності лише кількох учасників консорціуму рекомендовано закріпити в СА укладення спеціальної Угоди зі спільного володіння правами власності на Результати.

Загалом, досліджуючи Керівництво із складання угоди консорціуму, статті 25-31 Грантової угоди та визнані Єврокомісією модельні договори консорціуму [16], можна дійти висновку, що одними з ключових положень такої угоди є саме ті положення, що стосуються визначення механізму ефективного управління створення та використання спільних результатів досліджень та ОІВ.

Отже, наводимо, яким чином положення Грантової угоди РП ЄС відображені та втілені в положеннях договору консорціуму:

5. Охорона прав ІВ на Результати проекту.

Результати проєкту поширюються згідно вимог угоди СА, у тому числі положень щодо збереження конфіденційності і дотримання спільних прав ІВ. Рекомендується передбачити у СА обов'язковість поінформування партнерів перед будь-яким поширенням чи розкриттям інформації – особливо у випадку спільних прав ІВ.

Враховуючи важливість цього питання, доцільно закріпити положення щодо умов поширення чутливої інформації в СА: наприклад, визначити процедури щодо процесу повідомлення партнерів перед будь-якою запланованою публікацією, або наданням відкритого доступу.

На відміну від ЄС, **законодавством США** закріплено принцип[1], що при спільному володінні патентом, у разі відсутності угоди про інше, кожен з патентовласників може використовувати винахід самостійно без повідомлення або дозволу іншого патентовласника і без виплати останньому будь-якої винагороди, якщо інше не передбачено угодою сторін. Проте, будь-яке надання прав третім особам має здійснюватися патентовласниками спільно. Стосовно творів, Закон США «Про авторське право»[2] також визначає можливість набуття спільних авторських прав.

Наведемо приклад врегулювання спільних прав ІВ при проведенні ДР, що фінансуються державою, у договорах Національного інституту охорони здоров'я (NIH), який надає гранти федеральним установам, медичним закладам, університетам [17] через укладання грантових угод та угод про співробітництво (grant and cooperative agreements). NIH застосовує декілька варіантів модельних договорів у залежності від розподілу витрат. У модельному ***Договорі між Установою системи NIH та компанією*** [18] передбачена можливість створення під час фундаментальних досліджень спільного винаходу. У договорі за-

[1] Зведення законів США (§ 262 розілу 35)

[2] Зведення законів США (§ 201 розділ17 «Авторське право»).

значається, що взаємні інтереси Установи та компанії щодо патентних прав полягають у тому, щоб забезпечити швидку комерціалізацію винаходу.[3] Права на винаходи, створені працівниками однієї із сторін, належать цієї Стороні. При створенні в результаті спільної праці працівників сторін винаходів, даних та матеріалів – права ІВ на такі результати належать сторонам спільно. Сторона, працівниками якої створено ОІВ, повідомляє іншій інформацію щодо створення та планів подання патентних заявок.

Згідно з модельним договором стосовно спільних винаходів – промисловий (інший) партнер Установи матиме право подання заявку на спільний винахід та має повідомити про це Установу заздалегідь. Якщо партнер цього не зробить, або повідомить, що не передбачає подання заявки, право подання заявки отримує Установа.

В університетах США, зазвичай, діє загальний принцип: можливість спільних прав на ІВ, якщо інше не зазначено в угоді між сторонами договору.

Так, у Політиці ІВ Університету Клімсон (Індіана) визначається, що спільне право власності буде існувати у співрозробників, якщо між ними не було укладено попередньо письмову угоду (ст.5 (b) Політики). Якщо співробітник університету (будь-яка особа, на яку поширюється дія Політики ІВ) бере участь у розробці спільного винаходу разом з представниками іншої установи (кампанії), то університет буде співвласником прав ІВ на цей винахід разом з іншою установою (ст.1 (d) Додатка 4) [19].

У Вашингтонському університеті в Політиці ІВ наведені випадки, коли університет набуває спільних прав з партнерськими установами [20]. При цьому укладаються міжінституційні угоди, якщо:

- дослідниками університету у співпраці з дослідниками іншої установи спільно створено винахід;
- дослідники працюють за сумісництвом у Вашингтонському університеті та іншій установі;
- дослідники розпочали роботу, що призвела до створення винаходу в одній установі, а потім перейшли на роботу до університету та продовжили роботу над винаходом.

У кожному з випадків – права на винахід належать спільно університету та іншій Установи. У договорі Сторони погоджують, яка Сторона буде здійснювати патентування та управління ліцензуванням та як розподілятимуться доходи від ліцензування.

Висновки

Як бачимо, спільне право ІВ виникає за договором або законом. Стосовно договорів - у будь-якій угоді про проведення спільних досліджень (Sponsored research, Collaborative research) кожна сторона здійснює свій внесок у створення результатів, що обумовлює підстави для набуття спільних прав. Навіть у договорах ДР, якщо одна сторона лише фінансує дослідження, умови договору можуть включати набуття спільних прав ІВ.

У разі відсутності договору - спільна ІВ виникає за законом, якщо дві або більше сторін роблять творчий внесок у винахід або твір. Згідно з патентним законодавством, наприклад, спільні винахідники, за відсутності передачі прав, будуть співвласниками патенту. Якщо такі винахідники працюють у одного роботодавця, роботодавець може бути єдиним патентовласником; якщо винахідники працюють у різних роботодавців, останні будуть співвласниками патенту.

Наслідки спільного права ІВ. Незалежно від того, як утворюються спільні права ІВ, співвласники можуть укласти угоду, яка визначає порядок управління спільною ІВ,

[3] Таким чином, Кампанія надає Установі NIH виключну ліцензію, що включає право субліцензування відповідно до Патентних прав - на виготовлення, використання, продаж та пропозицію продавати та імпортувати будь-яке істотне втілення Патентних прав, а також практикувати та застосовувати будь-які процеси, включені до Патентних прав. Уряд має безповоротне, безоплатне, оплачене право здійснювати та реалізовувати патентні права у всьому світі самостійно або від свого імені та від імені будь-якого іноземного уряду чи міжнародної організації відповідно до будь-якого існуючого чи майбутнього договору чи угоди, стороною якої є Уряд США.

розподіл доходів від її використання, порядок захисту прав.

Законодавство щодо спільних прав ІВ у США та Європі може відрізнятись щодо наступних питань: чи може співвласник патенту використовувати патент без згоди іншого співвласника та без звітності іншому співвласнику за будь-які доходи від цього; чи може співвласник патенту переуступити свою частку в патенті без згоди іншого співвласника; чи може співвласник патенту надати ліцензію на патент без згоди іншого співвласника.

Рекомендуємо взяти до уваги наступні питання щодо спільних прав ІВ при укладанні договорів ДР: чітке визначення порядку подання заявки на патенти на спільні винаходи та процесу отримання спільного патенту; визначення сторони, яка сплачує витрати на отримання та підтримку спільного патенту; визначення переліку прав кожної із Сторін щодо спільного патенту; складання плану здійснення комерціалізації винаходу.

Література

Інтелектуальна власність як об'єкт спільної сумісної власності подружжя в Україні - https://zib.com.ua/ua/120645.html

Яркіна Н. Спільні права інтелектуальної власності: їх виникнення та здійснення https://dspace.nlu.edu.ua/bitstream/123456789/6185/1/Yarkina_145.pdf

Гаврилов Э. П. Исключительное право, принадлежащее нескольким лицам // Хозяйство и право. – 2009. – № 3. – С. 59.

Mitchell S. Feller, the Perils of Joint IP Ownership -https://grr.com/publications/the-perils-of-joint-ip-ownership/

Joint ownership of intellectual property rights https://harperjames.co.uk/article/joint-ownership-of-ip/ ;

Guidance on Joint ownership of intellectual property rights - https://www.lexisnexis.co.uk/legal/guidance/joint-ownership-of-intellectual-property-rights ;

How Intellectual Property Ownership Is Determined - https://phillipskaiser.com/how-intellectual-property-ownership-determined/

Sample Joint IP Ownership Clauses - https://www.ipwatchdog.com/wp-content/uploads/2016/02/Sample_Joint_IP_Ownership_Clauses.pdf ;

Intellectual Property Clause (Overview: All You Need To Know) - https://incorporated.zone/intellectual-property-clause/

Rights of Co-owners to License Patent Rights: https://ladas.com/education-center/rights-co-owners-license-patent-rights/

Herzog Fox & Neeman, Joint ownership of IP: why is it a bad idea? – www.lexology.com/contributors/herzog-fox-and-neemam;

How Joint Ownership Restricts Owners' Intellectual Property Rights **https://www.exyip.com/2021/09/07/how-joint-ownership-restricts-owners-intellectual-property-rights/**

Horizon Europe (HORIZON) Model Grant Agreement. URL: https://ec.europa.eu/info/funding-tenders/opportunities/docs/2021-2027/common/guidance/aga_en.pdf

European IP Helpdesk factsheet. Joint ownership. 2022. URL: https://op.europa.eu/en/publication-detail/-/publication/3f3f4f1d-87fa-11ec-8c40-01aa75ed71a1/language-en/format-PDF/source-251140241

Horizon Europe Consortium Agreement https://www.desca-agreement.eu/desca-model-consortium-agreement/

DESCA Model Consortium Agreement for Horizon Europe (December, 2021) **http://www.desca-agreement.eu/**

Grants to Federal Institutions and Payments to Federal Employees Under Grants -https://grants.nih.gov/grants/policy/nihgps/HTML5/section_17/17_grants_to_federal_institutions_and_payments_to_federal_employees_under_grants.htm

NIH Model Grant Agreement https://www.ott.nih.gov/sites/default/files/documents/docs/NIH-IIA-NIH-Lead-model-102015.docx

Clemson University Intellectual Property Policy http://media.clemson.edu/research/technology-transfer/ip-policy.pdf

Washington University in St. Louis Intellectual Property Policy: https://wustl.edu/about/compliance-policies/intellectual-property-research-policies/intellectual-property/

Shakhbazian Karyna

PRACTICE OF THE EU& USA ON REGULATION OF RIGHTS ON INVENTIONS AND OTHER IPR OBJECTS, CREATED JOINTLY BY PARTIES TO THE RESEARCH AND DEVELOPMENT CONTRACTS

Aim of the article - to analyze practice of the EU, European countries and the USA - regarding the regulation of rights to inventions and other IP objects, created jointly by the parties of the research projects, approaches to the contractual and legal reflection of a complex of issues related to joint inventions. There are considered the following issues: acquisition and transfer of such rights, settlement of information dissemination by parties regarding such inventions, compliance with confidentiality, transfer of rights to use and to implement such jointly owned IP objects to third parties, coordination of approaches to implementation and commercialization of such IPRs, etc. Common features and differences in the settlement of rights to joint inventions in Europe and the USA are being identified; also proposed recommendations for the settlement of joint IP rights on the results of research projects with the participation of Ukrainian scientists.

Formulation of the problem. In scientific research and development projects, new intellectual property is created by each of the project performers - jointly or individually. In the research and development contracts concluded by the funding party with the project team (grant agreement) or the project participants among themselves (consortium agreement), the IP rights to the project results (New IP) are clearly defined and assigned to the respective executor of the project. The article deals with the issue of definition and distribution of rights and obligations regarding joint IP, when it is impossible to determine the contribution to the creation of New IP of each party separately.

In the recommendations and reports on the settlement of joint IP rights, prepared by the European Commission, it is recommended that, under the condition of the existence of joint IP, to conclude an agreement on joint property rights, agreeing on the cases of possible use in the same way as in the Grant Agreement of the EU RP "Horizon 2020" and "Horizon Europe" . In different EU countries, these issues are resolved in different ways as a result of negotiations: either an agreement is concluded according to the "American model", where it is established that each co-owner has the right to use IP for commercial purposes and grant licenses without reporting to other co-owners, or it is stated that each patent owner has the right to independently enter into agreements with third parties regarding the granting of non-exclusive licenses on the condition that the other patent owner is paid a fee. Patent owners can grant exclusive licenses only jointly. US law enshrines the principle that in the case of joint ownership of the rights to an invention, in the absence of an agreement to the contrary, each of the patent owners can use the invention independently without notification or permission of the other patent owner and without paying the latter any remuneration, unless otherwise stipulated by the agreement of the parties. However, any granting of rights to third parties must be done jointly by the patent owners. So, for example, NIH applies several variants of model contracts depending on the distribution of costs. The NIH Model Agreement provides for the possibility of creating a joint invention during fundamental research – the IP rights for such results belong jointly to the parties, it is noted that the mutual interests of the participants regarding patent rights are to ensure the rapid commercialization of the invention. In US universities, a general principle also applies: the possibility of joint IP rights, unless otherwise specified in the agreement between the parties to the contract. WIPO's document on model agreements in the field of IP also addresses the issue of collective IP rights management; examples of the regulation of joint IP rights in some EU member states, the USA, and Asia are provided. The reasons for the emergence of joint right, its consequences, the peculiarities of contracts regarding the definition and distribution of common rights are considered. It is noted that the legislation of the EU and US countries (often in line with the UK po-

sition) responds differently to a number of key questions: can a co-owner of a patent use the patent without the consent of the other co-owner and without reporting to the other co-owner for any income from it; whether a co-owner of a patent can assign his share in the patent without the consent of another co-owner; whether a co-owner of a patent can license the patent without the consent of the other co-owner. WIPO recommends taking into account the following issues regarding joint IP rights when concluding research and development agreements: the procedure for submitting an application for patents for joint inventions, the process of obtaining a joint patent, determining the party that pays the costs of obtaining and maintaining a joint patent, the rights of each of the Parties regarding the joint patent, as far as they intend to commercialize the invention.

Key words: contracts in the field of scientific research and development, rights to joint inventions, consortium agreement, protection of intellectual property rights to the results of scientific projects.

SUMMARY

The article analyzes practice of the EU, European countries and the USA - regarding the regulation of rights to inventions and other IP objects, created jointly by the parties of the research projects, approaches to the contractual and legal reflection of a complex of issues related to joint inventions. There are considered the following issues: acquisition and transfer of such rights, settlement of information dissemination by parties regarding such inventions, compliance with confidentiality, transfer of rights to use and to implement such jointly owned IP objects to third parties, coordination of approaches to implementation and commercialization of such IPRs, etc. Common features and differences in the settlement of rights to joint inventions in Europe and the USA are being identified; also proposed recommendations for the settlement of joint IP rights on the results of research projects with the participation of Ukrainian scientists.

Key words: contracts in the field of scientific research and development, rights to joint inventions, consortium agreement, protection of intellectual property rights to the results of scientific projects.

ПРАВОВІ ЗАСАДИ ОПОДАТКУВАННЯ ПРИБУТКУ ПІДПРИЄМСТВ ВІД ОПЕРАЦІЙ ІЗ ТОРГІВЛІ ВАЛЮТНИМИ ЦІННОСТЯМИ В ГОТІВКОВІЙ ФОРМІ

ХАТНЮК Наталія Сергіївна - доктор юридичних наук, професор, професор кафедри публічного права Факультету права та міжнародних відносин Київського столичного університету імені Бориса Грінченка

https://orcid.org/0000-0003-3064-7510.

ЛЕВИЦЬКА Анастасія Андріївна - студентка IV курсу денної форми навчання Факультету права та міжнародних відносин Київського столичного університету імені Бориса Грінченка

DOI 10.32782/LAW.UA.2022.3.22

У науковій статті авторами проаналізовано сучасний стан та обіг іноземної валюти в Україні, умови здійснення операцій купівлі-продажу валютних цінностей у грошовій формі та інновації щодо оподаткування прибутку підприємств від торгівлі валютними цінностями на ринку. Досліджено правові засади здійснення підприємствами різних видів валютних операцій, а саме конверсійних (обмінних) валютних операцій та купівлі-продажу валютних цінностей, розкрито теоретичні та законодавчі положення оподаткування таких операцій. Авторами проведено аналіз основних елементів податку на прибуток підприємств та механізму справляння податку на прибуток підприємств від операцій купівлі-продажу валюти у грошовій формі.

У статті розкриваються такі правові категорії? як: сутність валютних операцій, види валютних операцій, особливості здійснення окремих видів валютних операцій, конверсійні (обмінні) валютні операції, оформлення окремих видів валютних операцій, оподаткування конверсійних валютних операцій, оподаткування прибутку підприємств від операцій із торгівлі валютними цінностями та від різниці курсу валюти.

Ключові слова: іноземна валюта, національна валюта, податок на прибуток підприємств, валютні операції, види валютних операцій, валютні цінності, торгівля валютними цінностями, конверсійні валютні операції, торгівля валютою в готівковій формі, оподаткування прибутку підприємств від торгівлі валютними цінностями.

Постановка проблеми

У зв'язку з повномасштабним вторгнення РФ на територію України питання обігу валютних цінностей стало актуальним, адже багато громадян України виїхало за кордон, щоб убезпечити себе та свою сім'ю від війни, однак, їх майнові активи залишились на території України. Через нестабільну економічну ситуацію діяльність банківських установ знаходиться під загрозою, адже країна агресор щодня здійснює хакерські атаки на цифрові сервіси нашої держави, і тому в перші дні війни громадяни масово намагались скуповувати іноземну валюту в банківських установах та інших кредитно-фінансових установах. Окрім того, на початку війни курс валют був дуже нестабільним та динамічним, здійснювалось багато спекуляцій саме на колективній паніці громадян, а банківські й інші фінансові установи зловживали своїм становищем та з метою отримання прибутку використовували суттєву різницю курсів валют на національному та міжбанківському ринку валют.

Іноземна валюта є суттєвим важелем впливу на розвиток та ефективне функціонування нашої економіки, яка безпосередньо залежить від експорту та імпорту товарів, робіт і послуг, тому державне регулювання операцій із обігу валюти є необхідним.

Аналіз останніх досліджень і публікацій

Дослідженням питань оподаткування прибутку підприємств від різних видів діяльності займались такі науковці правники та економісти, як К. Безверхий, С. Ковач, В. Пархоменко, М. Проданчук, Д. Свідерський, І. Чалий, Т. Шустваль та інші.

Аналіз окремих питань здійснення валютних операцій та підприємницької діяльності щодо операцій із торгівлі валютними цінностями у грошовій формі за попереднім законодавством (до 2011 р.) можна зустріти у наукових працях таких вчених як О. Бородкіна, Б. Валуєва, М. Карпушенко, Л. Ловінської, В. Орлової, Г. Ямборко та ін. Зазначені питання за нормами ПК України (з 2011 року) досліджували В. Бабіч та І. Герасимович,- О. Ганяйло, І. Жураковська, Л. Ловінська, С. Кучер та інші вітчизняні вчені-економісти. Однак, малодослідженими залишаються питання вивчення правових засад та механізму оподаткування прибутку підприємств від операцій із торгівлі валютними цінностями у грошовій формі. Відсутні наукові дослідження особливостей і правил справляння та визначення податку на прибуток від купівлі-продажу валюти на ринку та здійснення конверсійних (обмінних) валютних операцій підприємствами, оскільки ці питання набули актуальності за теперішніх обставин та передбачені законодавцем.

Мета та завдання дослідження

Мета наукової публікації полягає в розкритті законодавчих положень врегулювання питання оподаткування прибутку підприємств від операцій із торгівлі валютними цінностями в готівковій формі, а також аналізі особливостей і правил справляння та визначення податку на прибуток з купівлі-продажу валюти на ринку та здійснення конверсійних (обмінних) валютних операцій підприємствами.

Завданнями наукового дослідження є вивчення ситуації на валютному ринку, яка склалась після 24 лютого 2022 року, розкриття правових засад податку на прибуток підприємств з купівлі-продажу валюти на ринку та здійснення конверсійних (обмінних) валютних операцій.

Об'єктом наукового дослідження є правовідносини, які виникають у сфері здійснення підприємствами валютних операцій, а саме: з оподаткування діяльності підприємств від торгівлі валютними цінностями в грошовій формі.

Результати дослідження та їх обговорення

Ситуація, яка спричинила зростання пріоритетності валютних операцій, передбачає необхідність правового регулювання, державного управління та контролю ринку валютних операцій у нашій державі. Одним із таких інструментів державного управління та контролю може бути бухгалтерський (податковий) облік та оподаткування операцій з валютними цінностями.

Для розуміння природи, сутності та змісту валютних операцій, у першу чергу, варто окреслити основні та додаткові характеристики валютної операції, а саме: а) операція, пов'язана з переходом права власності на валютні цінності та (або) права вимоги і пов'язаних із цим зобов'язань, предметом яких є валютні цінності, між резидентами, нерезидентами, а також резидентами і нерезидентами, крім операцій, що здійснюються між резидентами, якщо такими валютними цінностями є національна валюта; б) торгівля валютними цінностями; в) транскордонний переказ валютних цінностей та транскордонне переміщення валютних цінностей [1].

Як відомо, торгівля валютними цінностями здійснюється на валютному ринку України та на міжнародних валютних ринках. Усі операції в Україні проводяться тільки національною валютою - гривнею, проте стаття 5 Закону України «Про валюту і валютні операції» встановлює перелік ситуацій, у яких оплата приймається в іноземній валюті. До таких ситуацій належать операції зі здійснення іноземних інвестицій та повернення іноземному інвестору прибутків, доходів (у тому числі дивідендів) та інших коштів, одержаних на законних підставах у результаті здійснення

іноземних інвестицій; 2) операції банків з надання банківських та інших фінансових послуг на підставі банківської ліцензії; 3) операції з надання фінансових послуг, що надаються небанківськими фінансовими установами та операторами поштового зв'язку, які мають ліцензію Національного банку України на здійснення валютних операцій; 4) операції з розміщення, виплати грошового доходу та погашення облігацій, казначейських зобов'язань України, номінованих в іноземній валюті, якщо це передбачено проспектом цінних паперів (умовами їх розміщення); 5) операції з купівлі-продажу державних цінних паперів, номінованих в іноземній валюті, якщо ініціатором або отримувачем за такою валютною операцією є банк; 6) інші операції, визначені Митним кодексом України та (або) нормативно-правовими актами Національного банку України [1].

Однак, варто також згадати про оподаткування обігу іноземних валют на території України. Податок на прибуток необхідно обчислювати, виходячи з бухгалтерського фінансового результату, відкоригованого на різниці, передбачені Податковим кодексом України (далі – ПК України) [2]. Згідно зі статтею 134.1.1 ПК України, різниці, які коригують фінансовий результат, - це, зокрема, амортизаційні різниці, різниці, що виникають під час формування резервів (забезпечень), різниці, які виникають під час здійснення фінансових операцій, саме вони коригують бухгалтерський фінансовий результат як у бік зменшення, так і в бік збільшення бази оподаткування. Різниць, пов'язаних із відображенням операцій в іноземній валюті, у ПК України не передбачено, тож усе як відображено в бухгалтерському обліку за цією операцією, так і лишиться з метою оподаткування [2].

Однак, законодавець визначив механізм оподаткування діяльності з торгівлі валютними цінностями в готівковій формі шляхом внесення змін до податкового законодавства. Так, 20 листопада 2022 року набув чинності Закон України «Про внесення змін до Податкового кодексу України та інших законів України щодо особливостей оподаткування діяльності з торгівлі валютними цінностями у готівковій формі», положення якого нововведеннями, зокрема, визначено, що платники податку, які здійснюють діяльність з торгівлі валютними цінностями у готівковій формі, зобов'язані сплачувати авансові внески з податку на прибуток підприємств за кожний пункт обміну іноземної валюти, внесений до Реєстру пунктів обміну іноземної валюти станом на перше число поточного місяця. Авансовий внесок із податку на прибуток підприємств сплачується щомісяця, не пізніше останнього операційного (банківського) дня поточного місяця, у визначеному розмірі.

Авансовий внесок з податку на прибуток підприємств сплачується у розмірі: а) трьох мінімальних заробітних плат, встановлених законом станом на 1 січня звітного (податкового) року, за кожний пункт обміну іноземної валюти, розташований у населеному пункті, чисельність населення якого перевищує 50 тисяч, за статистичними даними чисельності наявного населення України, розміщеними на веб-сайті спеціально уповноваженого центрального органу виконавчої влади в галузі статистики станом на 1 січня року, що передує поточному року; б) однієї мінімальної заробітної плати, встановленої законом станом на 1 січня звітного (податкового) року, за кожний пункт обміну іноземної валюти, розташований в інших, крім зазначених вище, населених пунктах або за межами населених пунктів.

Водночас передбачено, що протягом 2023 року платники податку, які зобов'язані сплачувати авансові внески з податку на прибуток підприємств, сплачують такі авансові внески: 1) з 1 січня 2023 року по 30 червня 2023 року - із застосуванням коефіцієнта 0,33; 2) з 1 липня 2023 року по 31 грудня 2023 року - із застосуванням коефіцієнта 0,66 [3].

Щодо застосування єдиного податку для оподаткування операцій торгівлі валютними цінностями, то ситуація не є однозначною, оскільки, відповідно до пункту 2 статті 292.1 ПК України, доходом платника єдиного податку є будь-який дохід,

включаючи дохід представництв, філій, відділень, відокремлених підрозділів юридичної особи, отриманий протягом податкового (звітного) періоду в грошовій формі (готівковій та/або безготівковій); матеріальній або нематеріальній формі, визначеній статтею 292.3 ПК України [2].

У разі якщо дохід у грошовій формі отримано в іноземній валюті, то діятимуть положення статті 292.5 ПК України. Якщо з платником єдиного податку розрахувалися в іноземній валюті, тоді суму отриманої валюти необхідно перерахувати в гривні згідно з офіційним курсом НБУ на дату здійснення операції. Така перерахована сума і є оподатковуваним доходом для платника єдиного податку [2]. При цьому позитивне значення курсових різниць від перерахунку іноземної валюти включається до складу доходів платника податку єдиного податку. Від'ємне значення курсових різниць від перерахунку іноземної валюти не зменшує базу оподаткування єдиним податком.

З першого дня повномасштабного вторгнення РФ Національний банк України прийняв постанову №18 «Про роботу банківської системи в період запровадження воєнного стану». Ця постанова необхідна для забезпечення надійного та стабільного функціонування фінансової системи України та максимального забезпечення діяльності Збройних сил України, а також безперебійної роботи об'єктів критичної інфраструктури. Постановою передбачено, зокрема, зобов'язання банків забезпечити роботу відділень у безперебійному режимі в умовах відсутності загрози життю та здоров'ю населення та доступ до сейфових скриньок, а банкомати повинні необмежено поповнюватися готівкою. У свою чергу, НБУ здійснює підкріплення готівкою без обмежень, а всі платежі уряду України здійснюються без лімітів згідно із законодавством про особливий період. Також варто зазначити, що жодних додаткових обмежень для безготівкових розрахунків не передбачено [4].

Разом із тим, з 24 лютого 2022 р. були введені певні обмеження, які стосуються валютного ринку та готівкових розрахунків, а саме: 1) призупинення роботи валютного ринку України, крім операцій з продажу іноземної валюти клієнтами; 2) офіційний курс зафіксований на 24 лютого 2022 р.; 3) обмеження зняття готівки з рахунку клієнта в обсязі 100 тис. гривень на день; 4) заборонено видачу готівкових коштів з рахунків клієнтів в іноземній валюті; 5) уведення мораторію на здійснення транскордонних валютних платежів; 6) призупинено здійснення обслуговуючими банками видаткових операцій за рахунками резидентів держави, що здійснила збройну агресію проти України; 7) призупинення банкам-емітентам електронних грошей здійснення випуску електронних грошей, поповнення електронних гаманців електронними грошима, розповсюдження електронних грошей [4].

Поступово НБУ доповнював чи змінював ці обмеження та на кінець квітня, з урахуванням останніх змін від 22 квітня 2022 р., ситуація з валютними операціями та готівковими розрахунками суттєво змінилась.

Окрім того, було встановлено ліміти на зняття готівки в іноземній валюті: в Україні можна знімати з рахунку в іноземній або національній валюті до 100 тисяч гривень на день. Ліміт на зняття готівки за кордоном із банківського рахунку в іноземній валюті також 100 тис. гривень на день, а з рахунку в національній валюті — 100 тис. гривень на місяць.

Було припинено продаж та купівлю російських та білоруських рублів зі зрозумілих на те причин. З 14 квітня НБУ послабив обмеження і дозволив купівлю готівкової іноземної валюти. Безготівкова купівля іноземної валюти досі заборонена. Разом із тим, для запобігання тиску на валютний ринок уповноважена установа може продавати готівкову валюту в межах різниці між загальними обсягами купівлі та продажу нею готівкової валюти.

Офіційний курс гривні до долара США зафіксований на рівні, на якому він був 24 лютого 2022 р. Інші курси НБУ визначає щоденно або щомісяця залежно від валюти. Порядок визначення курсу купівлі/продажу готівкової валюти закріплений у

постанові та залежить від офіційного курсу, визначеного НБУ. Курс купівлі іноземної валюти має бути не нижчий за офіційний курс НБУ на день здійснення операції, а курс продажу може відхилятися не більш ніж на 10% від офіційного курсу НБУ, який діє у день здійснення валютної операції [4].

Також відбулися зміни для волонтерської діяльності, яка під час війни відіграє величезну роль на нашому шляху до перемоги. Для сприяння діяльності волонтерів фізичним особам дозволено переказувати іноземну валюту для купівлі низки першої необхідності товарів за кордоном у межах щомісячного ліміту в еквіваленті 400 тисяч гривень. Зокрема, до таких товарів належать бронежилети, каски, шоломи, військова та тактична форма, військове та тактичне взуття, захисний одяг, оптичні прилади для слідкування, безпілотні літальні апарати, спальні мішки, каремати та засоби для надання до медичної допомоги [4].

Продовжує діяти обов'язок декларування валютних цінностей, які ввозяться або вивозиться за кордон, якщо сума перевищує 10 тисяч євро.

Висновки

Таким чином, державі потрібно контролювати обіг валют та діяльність обмінників валютних цінностей, адже зараз є дуже багато неофіційних та незареєстрованних обмінних пунктів, які спекулюють на різниці курсу валют та не сплачують податки за свою діяльність. У разі виявлення спекуляцій із валютним курсом на ринку торгівлі валютними цінностями у грошовій формі та виявлення такого характеру податкових правопорушень, законодавець повинен врахувати та забезпечити відповідними інструментами органи державного управління та контролю.

На жаль, допомога від зовнішніх партнерів наразі нижча, ніж озвучена урядом потреба у 5 млрд. дол. на місяць. Отже, як уряду, так і Нацбанку необхідно буде ухвалювати непопулярні, але необхідні рішення. Одне з них – підвищення облікової ставки до 25% – НБУ вже ухвалив, а також поступово почав переходити до плаваючого курсу, а девальвація гривні дещо пом'якшить наслідки макроекономічної інфляції. Крім того, необхідно буде найближчим часом повернути, а можливо, й підвищити податки, зокрема податки на імпорт, а також скоротити перелік товарів критичного імпорту.

Література

1. Про валюту і валютні операції: Закон України № 2473-VIII від 21.06.2018 року. Електронний ресурс: URL:https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2473-19#Text

2. Податковий кодекс України № 2755 від 02.12.2010 року. Електронний ресурс: URL:https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2755-17#Text

3. Про внесення змін до Податкового кодексу України та інших законів України щодо особливостей оподаткування діяльності з торгівлі валютними цінностями у готівковій формі: Закон України № 2720-IX від 20.11.2022 року. Електронний ресурс: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2720-20#Text

4. Про роботу банківської системи в період запровадження воєнного стану: Постанова Національного банку України №18 від 24.02.2022 року. Електронний ресурс: URL:https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0018500-22#Text

References:

1. Pro valiutu i valiutni operatsii: Zakon Ukrainy № 2473-VIII vid 21.06.2018 roku. Elektronnyi resurs: URL:https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2473-19#Text

2. Podatkovyi kodeks Ukrainy № 2755 vid 02.12.2010 roku. Elektronnyi resurs: URL:https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2755-17#Text

3. Pro vnesennia zmin do Podatkovoho kodeksu Ukrainy ta inshykh zakoniv Ukrainy shchodo osoblyvostei opodatkuvannia diialnosti z torhivli valiutnymy tsinnostiamy u hotivkovii formi: Zakon Ukrainy № 2720-IX vid 20.11.2022 roku. Elektronnyi resurs: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2720-20#Text

4. Pro robotu bankivskoi systemy v period zaprovadzhennia voiennoho stanu:

Postanova Natsionalnoho banku Ukrainy №18 vid 24.02.2022 roku. Elektronnyi resurs: URL:https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0018500-22#Text

Natalia Khatniuk *Professor of the Department of Public Law, Faculty of Law and International Relations, Borys Grinchenko Kyiv Metropolitan University, Doctor of Law, Professor, Kyiv, Ukraine, e-mail: tykhonska@gmail.com*

Anastasia Levytska *fourth year full-time student of the Faculty of Law and International Relations of Borys Grinchenko Kyiv Metropolitan University, Kyiv, Ukraine, e-mail:aalevytska.fpmv19@kubg.edu.ua*

LEGAL PRINCIPLES OF TAXATION OF CORPORATE PROFIT FROM OPERATIONS ON TRADING CURRENCY VALUABLES IN CASH

In the scientific article the authors analyze the current state and circulation of foreign currency in Ukraine, the conditions for the purchase and sale of currency valuables in cash and innovations in the taxation of corporate profits from trading currency valuables in the market. The legal basis for the implementation of various types of currency transactions by enterprises, namely conversion (exchange) currency transactions and the purchase and sale of currency values, the theoretical and legislative provisions of taxation of such transactions are investigated. The authors have analyzed the main elements of corporate income tax and the mechanism of corporate income tax collection from transactions of purchase and sale of currency in cash.

The article reveals such legal categories as: the essence of currency transactions, types of currency transactions, peculiarities of certain types of currency transactions, conversion (exchange) currency transactions, registration of certain types of currency transactions, taxation of conversion currency transactions, taxation of corporate profits from transactions in currency valuables and from currency exchange rate differences.

Key words: foreign currency, national currency, corporate income tax, currency transactions, types of currency transactions, currency valuables, trade in currency valuables, conversion currency transactions, taxation of profits of enterprises from trading in currency values.

АНТИКОРУПЦІЙНА ЕКСПЕРТИЗА НОРМАТИВНО-ПРАВОВИХ АКТІВ ТА ЇХ ПРОЄКТІВ ЯК ЗАСІБ ЗАПОБІГАННЯ КОРУПЦІЇ В УКРАЇНІ

ДЕРЖАЛЮК Олександр Миколайович - кандидат юридичних наук, головний консультант відділу правової та антикорупційної політики Національного інституту стратегічних досліджень

УДК 343.9:340.6:328.185(477)
DOI 10.32782/LAW.UA.2022.3.23

У центрі уваги дослідження перебувають юридичні та організаційні проблеми функціонування інституту антикорупційної експертизи в Україні. У рамках публікації розкривається суть антикорупційної експертизи нормативно-правових актів та їх проєктів у механізмі протидії корупції. Аналізується законодавство України з питань антикорупційної експертизи, а також практика його застосування. На підставі оцінки кількісних і якісних показників діяльності законодавчо визначених суб'єктів проведення антикорупційної експертизи визначено ступінь ефективності реалізації кожним із них закріплених за ними повноважень.

Зроблено загальний висновок про те, що порядок реалізації антикорупційної експертизи в Україні характеризується різноманітністю методологічного забезпечення, а також, що можливості інструменту антикорупційної експертизи органами державної влади в Україні використовуються не в повному обсязі.

Ключові слова: нормативно-правові акти, нормотворчість, корупція, антикорупційна експертиза нормативно-правових актів, корупціогенні фактори, корупційні ризики.

Постановка проблеми

Нормотворчість є однією з найголовніших функцій будь-якої сучасної держави. Проте, вказана діяльність, як і інші сфери суспільного життя, є вразливими до впливу такого негативного явища, як корупція. Досвід протидії корупції в Україні підтверджує думку про те, що значна частина корупційних правопорушень стала можливою через наявність в органів державної влади занадто широких дискреційних повноважень, що дозволяли їм діяти у відносинах із підвладними суб'єктами за нечіткими правилами. Загальна причина вказаного недоліку спричинена наявністю в законодавстві великої кількості дефектів юридичних норм.

Приклад нормотворчої діяльності, яку здійснюють державні органи в країнах Європи, свідчить, що проведення різного виду правових експертиз, як засобу профілактики корупції, є невід'ємною частиною правотворчого процесу кожної країни. Проте, наявність антикорупційної експертизи в якості обов'язкової складової правотворчого процесу є характерним явищем для країн Східної Європи, для яких притаманний високий рівень корупції. Ця особливість знайшла своє втілення в міжнародних документах спрямованих проти корупції.

У Стамбульському плані дій з боротьби проти корупції для Східної Європи та Центральної Азії, розробленому за ініціативи Організації економічного співробітництва та розвитку (ОЕСР) 2003 року, міститься пропозиція країнам-підписантам проводити регулярний моніторинг законодавства та інститутів у сфері протидії корупції [1]. Аналіз рекомендацій ОЕСР дозволяє зробити висновок, що деякі з них стосуються проведення антикорупційної експертизи. Серед яких - необхідність проведення регулярних антикорупційних експертиз чинних правових актів; необхідність спеціальних процедур у випадку виявлення в проєктах юри-

дичних актів корупціогенних норм (зокрема, обов'язок розробника проєкту врахувати зауваження або необхідність обгрунтувати відмову); вимога опублікувати результати антикорупційної експертизи проектів актів для підвищення прозорості нормотворчого процесу; необхідність посилення довіри до державних органів, підвищення обізнаності суспільства про корупцію, а також посилення цивільного контролю за діяльністю влади.

У сучасних теоретичних моделях корупції, на яких ґрунтуються експертні висновки Світового банку, Європейського банку реконструкції та розвитку, МВФ та інших міжнародних організацій, якість законодавства та інституцій кожної конкретної країни, враховуються як ключові показники рівня корупції.

Про необхідність розширення практики використання антикорупційної експертизи, як засобу протидії корупції, неодноразово наголошувалося в стратегічних для антикорупційних реформ в Україні документах.

В Указі Президента України "Про Національну антикорупційну стратегію на 2011-2015 роки" №1001/2011 від 21 жовтня 2011 року вказувалося на необхідності удосконалення трирівневої оцінки корупційних ризиків у законодавстві: 1) на рівні суб'єкту, що розробляє законопроект (формалізована оцінка); 2) на рівні Мін'юсту (як офіційна антикорупційна експертиза); 3) на рівні громадської експертизи, яка забезпечується існуванням прозорої процедури нормопроєктування та доступністю інформації для громадськості.

У Законі України "Про засади державної антикорупційної політики в Україні (Антикорупційна стратегія) на 2014-2017 роки" у переліку основних причин, які зумовлюють корупцію в приватному секторі, звернуто увагу на наявність недосконалого та нестабільного законодавства, ухваленого, зокрема, внаслідок незаконного лобіювання певних бізнес-інтересів.

У Законі України "Про засади державної антикорупційної політики на 2021-2025 роки" №2322-IX від 20 червня 2022 року, яким була затверджена Антикорупційна стратегія на 2021-2025 роки, йдеться про необхідність подальшого удосконалення положень нормативно-правових актів та їх проєктів для усунення можливих корупціогенних факторів. Серед очікуваних результатів реалізації Стратегії названо: системне проведення обов'язкової антикорупційної експертизи проєктів та чинних нормативно-правових актів уповноваженими на це суб'єктами; обов'язковий розгляд і оприлюднення результатів антикорупційної (у тому числі громадської) експертизи; усунення колізій, прогалин та інших корупціогенних факторів, що зумовлюють неоднозначне тлумачення, порушують принцип правової визначеності та системні корупційні ризики у сферах запобігання корупції.

Мета

Метою цієї статті є аналіз юридичних і організаційних проблем функціонування інституту антикорупційної експертизи правових актів і їх проектів в Україні. А також, дослідження його ролі на заключному етапі нормотворчого процесу в Україні в сучасних умовах.

Стан дослідження

Одночасно з унормуванням відносин у сфері антикорупційної експертизи на державному рівні відбулося підвищення уваги науковців до дослідження різних аспектів вказаної діяльності. У якості різновиду правової експертизи, засобу профілактики корупції або складової законотворчого процесу інститут антикорупційної експертизи неодноразово ставав предметом наукових досліджень Богачової О.В., Гавриша С.Б., Копиленка О.Л., Косовича В.М., Маркєєвої О.Д., Оніщенко Н.М., Орлова В.Л., Ортинського В.Л., Петрашка С.Я., Романюка М.В, Селіванова А.О., Сіренка В.Ф, Скрипнюка О.В., Сметаніної Н.В., Теплюка М.О., Хавронюка М.І. Ющика О.І., та багатьох інших учених.

У той же час, слід відзначити, що в правовій літературі поки що відсутні ґрунтовні академічні дослідження, присвячені питанню антикорупційної експертизи законодавства. Що обумовлює актуальність подальших наукових розвідок на вказану тему.

Виклад основних положень

Повноцінне нормативне закріплення антикорупційної експертизи в Україні відбулося після схвалення Закону України "Про запобігання корупції" від 14.10.2014 № 1700-VII (далі - Закон), та прийняття низки підзаконних нормативно-правових актів, які конкретизують положення вказаного Закону в частині необхідності перевірки нормативно-правових актів та їх проєктів на відповідність вимогам антикорупційного законодавства.

Відповідно до норм ч. 1 ст. 55 Закону суть антикорупційної експертизи полягає у виявленні в чинних нормативно-правових актах та їх проєктах корупціогенних факторів, що сприяють або можуть сприяти вчиненню корупційних правопорушень, а також напрацюванні рекомендацій стосовно їх усунення. За своєю правовою природою вказаний інститут належить до засобів профілактики корупції.

Законодавчо визначеними суб'єктами проведення антикорупційної експертизи в Україні є: Комітет Верховної Ради України, до предмета відання якого належать питання боротьби з корупцією (з 2019 року Комітет ВРУ з питань антикорупційної політики (далі - Комітет) та Міністерство юстиції України (далі - МЮУ). Ці органи здійснюють вказану діяльність на постійній основі (так звана обов'язкова експертиза). НАЗК вдається до необов'язкової антикорупційної експертизи лише за власною ініціативою. Можливість проведення громадської антикорупційної експертизи передбачена п. 7 ст. 55 Закону.

Процедурні аспекти антикорупційної експертизи, що проводиться Міністерством юстиції України, знайшли своє закріплення у "Порядку проведення антикорупційної експертизи" (затв. наказом МЮУ від 18 березня 2015 р. №383/5), та у "Методології проведення антикорупційної експертизи" (затв. наказом МЮУ від 24 квітня 2017 р. №1395/5) (далі - Методологія МЮУ). Повноваження Комітету ВРУ з питань антикорупційної політики визначені у внутрішньому "Регламенті розгляду Комітетом проєктів нормативно-правових актів" (затв. Рішенням Комітету ВРУ з питань антикорупційної політики від 12.03.2020, протокол № 31), та вищенаведеній Методології МЮУ. НАЗК - у "Порядку проведення антикорупційної експертизи Національним агентством з питань запобігання корупції" (затв. Наказом НАЗК №325/20 від 29.07.2020 р.), та "Методології проведення антикорупційної експертизи Національним агентством з питань запобігання корупції" (затв. наказом НАЗК від 20.10.2020 р. № 470/20) (далі - Методологія НАЗК).

Методологія МЮУ визначає корупціогенний фактор як "здатність нормативно-правової конструкції (окремого нормативного припису чи їх сукупності) самостійно чи у взаємодії з іншими нормами сприяти вчиненню чи збільшенню корупційних правопорушень або правопорушень, пов'язаних з корупцією", та закріплює необхідність перевірки нормативно-правових актів на наявність чотирьох корупціогенних факторів. У свою чергу, Методологія НАЗК визначає корупціогенний фактор як "положення проєкту акта (чинного акта), які самостійно чи у поєднанні з іншими нормами можуть сприяти вчиненню корупційних правопорушень або правопорушень, пов'язаних з корупцією", та дає перелік п'яти найбільш поширених корупціогенних факторів.

Корупціогенні фактори, передбачені у методологіях МОУ і НАЗК, умовно можуть бути зведені до двох великих груп: 1) ті, що надають державно-владним суб'єктам необґрунтовано широкі (дискреційні) повноваження або дають можливість необґрунтовано застосувати винятки із загальних правил; 2) ті, що містять нечіткі, складні, важкі для виконання вимоги для їх адресатів.

Незважаючи на відносно невеликий перелік корупціогенних факторів, передбачений у методологіях МЮУ і НАЗК, ці документи містять детальний опис вимог до процедури аналізу корупціогенних факторів, у відповідності з якими антикорупційна експертиза повинна здійснюватися за чіткими критеріями з належним обґрунтуванням результатів антикорупційної експертизи.

Практика роботи Комітету ВРУ дає підстави стверджувати, шо він "фактично поділяє свої висновки на три види: "відповідає вимогам антикорупційного законодавства"

("позитивний"), "відповідає вимогам антикорупційного законодавства, але містить зауваження" ("із зауваженнями"), "не відповідає вимогам антикорупційного законодавства" ("негативний")" [2, с. 42]. До недоліків у роботі цього Комітету слід віднести відсутність чітких меж між "із зауваженнями" та "негативним висновком". Оскільки "Комітет не виробив уніфікованих правил, які б свідчили про однозначність висновку щодо законопроєкту як "негативного" чи "із зауваженнями" [2, с. 42].

Кількісні та якісні показники роботи Комітету ВРУ виглядають наступним чином: за період з листопада 2014 року по липень 2019 року ним було розглянуто 7039 законопроєктів, з яких 486 було визнано такими, що містять корупціогенні фактори (або 6,7%) [3, с. 3].

За період діяльності ВРУ 9-го скликання (з вересня 2019 року по січень 2022 року) Комітетом було розглянуто 5224 законопроєктів, з яких 138 було визнано такими, що не відповідають вимогам антикорупційного законодавства, оскільки містять корупціогенні фактори. До 372 були надані зауваження (загалом 9,6%) [4].

МЮУ, як головний орган у системі центральних органів виконавчої влади що забезпечує реалізацію державної правової політики, уповноважений здійснювати антикорупційну експертизу проєктів актів, які вносяться на розгляд Кабінету Міністрів України, а також усіх нормативно-правових актів, які підлягають реєстрації. У цьому випадку антикорупційна експертиза проводиться як складова частина їх правової експертизи, у висновку якої робиться загальний висновок щодо наявності корупціогенних факторів та подаються пропозиції щодо можливих шляхів доопрацювання проєкту нормативно-правового акта у разі їх виявлення (ч. 2, розділ 4 Порядку проведення антикорупційної експертизи МЮУ № 383/5 від 18.03.2015 р.).

Основна увага МЮУ сфокусована на проведенні антикорупційної експертизи підзаконних нормативно-правових актів, кількість якої в рази перевищує кількість висновків щодо проектів законів [2, с. 43].

Так, лише протягом 2020 року Мін'юстом було проаналізовано 5192 проєкти нормативно-правових актів, з яких до 8 були висловлені зауваження щодо наявності корупційних ризиків. Протягом 2021 року було проаналізовано 5368 проєктів нормативно-правових актів, з яких до 29 були висловлені зауваження щодо наявності корупційних ризиків. За перші два квартали 2022 року ці показники виглядають наступнім чином: проаналізовано 2046 проєктів нормативно-правових актів, з яких до 6 були висловлені зауваження щодо наявності корупційних ризиків [5].

Наступною категорією нормативно-правових актів, щодо яких Міністерство юстиції проводить антикорупційну експертизу, є чинні закони і підзаконні акти із найбільш вразливих до корупції сфер життя, згідно зі щорічним планом, який має затверджуватися МЮУ до 31 грудня кожного року (ч. 4 ст. 55 Закону). За 2014-2019 роки Мін'юст оприлюднив 17 висновків на чинні нормативно-правові акти, з них: щодо 2 постанов Кабінету Міністрів України (обидва висновки позитивні) та щодо 15 законів (з яких 9 позитивні та 6 негативні) [6, с. 45].

Згідно з Планом проведення антикорупційної експертизи чинних нормативно-правових актів на 2020 рік, затвердженим наказом Міністерства юстиції України від 19.12.2019 №4082/5 (із змінами, внесеними згідно з наказом Міністерства юстиції України від 17.07.2020 №2446/5), протягом 2020 року МЮУ було проведено антикорупційну експертизу 9 чинних нормативно-правових актів, у п'яти з яких були виявленні корупціогенні фактори. Зокрема, у двох законах, двох постановах КМУ і Кодексі України про адміністративні правопорушення [7, с. 272].

Незадовільні показники діяльності МЮУ свідчать про невисокий рівень антикорупційної експертизи у роботі цього органу, що тосується аналізу законопроєктів, які реєструються у ВРУ, та чинного законодавства України.

У частині проведення антикорупційної експертизи НАЗК володіє превентивними повноваженнями спеціалізованого антикорупційного органу. У відповідності з ч. 5 ст. 55 Закону НАЗК може проводити, за власною ініціативою, антикорупційну експертизу проєктів будь-яких нормативно-правових

актів, що вносяться на розгляд Парламенту або Уряду. Окрім цього, Національне агентство має повноваження на здійснення періодичного моніторингу чинного законодавства на наявність у ньому корупціогенних норм, та надавати МЮУ пропозиції щодо включення законодавства до плану проведення антикорупційної експертизи чинних нормативно-правових актів (ч. 9 ст. 55 Закону).

Хоча на сьогодні кількість нормативних актів і їх проєктів, які пройшли антикорупційну експертизу НАЗК, є невеликою, завдяки двоетапній процедурі її проведення, за умовами якої на повну перевірку потрапляють лише проєкти актів зі сфер із високим рівнем корупційних ризиків (Розділ 2 Методології НАЗК), такий механізм є найбільш продуктивним для профілактики корупції на заключній стадії нормотворчого процесу.

Щодо кількісних і якісних показників діяльності НАЗК, то протягом 2020 року Агенство провело 512 моніторингів проєктів нормативно-правових актів, серед яких було виявлено корупціогенні фактори в 46 з них [7, 276].

Протягом 2021 року НАЗК був проведений моніторинг 3950 проєктів нормативно-правових актів. У 100 з них було виявлено ознаки корупціогенних факторів. Серед них: у 55 проєктів законів, 44 проєкти актів КМУ, 1 проєкт акта Президента України [8].

Загалом, робота НАЗК у частині проведення антикорупційної експертизи з боку експертного середовища отримує високі оцінки [2, с. 43; 9, с. 110]. Цій діяльності сприяє наявність у НАЗК повноважень центрального органу виконавчої влади зі спеціальним статусом, що забезпечує формування та реалізацію державної антикорупційної політики, які дозволяють йому здійснювати як антикорупційну експертизу нормативно правових актів та їх проєктів, так і досліджувати практику правозастосування, а також оцінювати корупційні ризики в діяльності органів влади.

Значним недоліком у роботі НАЗК є відсутність нормативного порядку здійснення моніторингу і антикорупційної експертизи чинного законодавства України. Без такого порядку нереалізованими залишаються положення ч. 9 ст. 55 Про запобігання корупції.

Висновки

1. В Україні існує належна нормативна основа здійснення як обов'язкової, так і ініціативної антикорупційної експертиз нормативно-правових актів і їх проєктів, яка реалізується трьома державними органами, а також представниками громадянського суспільства. Порядок реалізації антикорупційної експертизи в Україні характеризується різноманітністю методологічного забезпечення.

Порівняння результатів роботи суб'єктів проведення антикорупційної експертизи дозволяє зробити висновок, що найбільш ефективно повноваження щодо антикорупційної перевірки проєктів законів реалізуються Комітетом ВРУ з питань антикорупційної політики, а також, НАЗК. НАЗК вдалося досягти майже повного врахування висновків антикорупційної експертизи ВРУ і КМУ.

МЮУ більше уваги приділяє антикорупційній перевірці підзаконних нормативно правових актів. Головним недоліком у роботі вказаного органу є незацікавленість у дачі конкретних пропозицій стосовно шляхів усунення або мінімізації виявлених корупціогенних факторів і незацікавленість у відстеженні ступеня врахування рекомендацій іншими державними органами. На повну потужність інституційна спроможність МЮУ реалізується лише в частині повноважень щодо проведення антикорупційної експертизи проектів актів, які підлягають державній реєстрації, та проєктів нормативно-правових актів, які розробляються та подаються урядом.

2. Логічною складовою державної політики у протидії корупції є звернення до послуг недержавного сектору. Наразі передбачена п. 7 ст. 55 Закону Про запобігання корупції можливість проведення громадської антикорупційної експертизи реалізуються ефективно лише у формі залучення представників громадськості до опрацювання законопроєктів Комітетом ВРУ з питань антикорупційної політики. За даними аналітич-

ного Центру "Інститут законодавчих ідей", у рамках громадської антикорупційної експертизи Центром аналізується близько 55% проєктів законів, зареєстрованих у парламенті. Близько 80% його рекомендацій враховуються Комітетом ВРУ під час розгляду проєктів нормативно-правових актів [2, с. 46-47]. Співпраця інших державних органів, в частині залучення представників громадськості до проведення різного виду правових експертиз, є вкрай недостатньою для того, щоб вважати цю діяльність відчутною з точки зору запобігання корупції.

3. З огляду на ту обставину, що обов'язковою ознакою корупційного правопорушення є наявність спеціального суб'єкта, який отримує неправомірну вигоду, а саме: осіб, уповноважених на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, або інших осіб, на яких поширюється дія Закону України Про запобігання корупції. Найбільш ефективна антикорупційна експертиза виявляється в тому разі, якщо порядок її проведення передбачає попередній відбір законодавчих актів та їх проєктів зі сфер з високим рівнем корупційних ризиків.

4. На думку автора публікації, слід погодитися з позицією тих науковців, які вважають, що робота з проведення антикорупційної експертизи потребує наукового прогнозування можливості використання положень правових актів для вчинення корупційних правопорушень. Будучи засобом усунення дефектів юридичних норм, антикорупційна експертиза не повинна зводитися лише до пошуку так званих корупційних маркерів. Натомість, у більшості випадків, потребує всебічного аналізу текстів юридичних актів. Оскільки правова експертиза охоплює собою більш широкий предмет дослідження, то вона співпадає з антикорупційною по об'єкту дослідження. Вказана обставина породжує необхідність чіткого нормативного розмежування об'єктів і завдань обох експертиз, з урахуванням тієї обставини, що антикорупційна експертиза є різновидом правової, проте здійснюється зі спеціальною метою.

5. Перспективним заходом вбачається унормування ключових аспектів реалізації антикорупційної і правової експертиз в Законі України "Про нормативно-правові акти". Розробка і ухвалення такого законопроєкту дасть можливість визначити види та юридичну силу нормативно-правових актів, встановити вимоги до процедури їх підготовки (у тому числі громадського обговорення), прийняття та набрання чинності, включити правила нормотворчої техніки, тлумачення, обліку і систематизації, врегулювання порядку подолання прогалин і суперечностей у процесі їх розробки, обговорення та прийняття.

Література

1. Стамбульський план дій з боротьби проти корупції для Східної Європи та Центральної Азії, 2003 р. *Organisation for Economic Co-operation and Development (OECD).* URL: http://www.oecd.org/corruption/acn/istanbulactionplan

2. Антикорупційна експертиза законопроєктів ВРУ IX скликання. Результати. Проблеми. Перспективи. *Інститут законодавчих ідей.* URL: https://izi.institute/wp-content/uploads/2021/08/galuzeva-analitika.pdf

3. Звіт за період роботи Комітету Верховної Ради України з питань запобігання і протидії корупції VIII скликання ВРУ (2014-2019). *Комітет Верховної Ради України з питань антикорупційної політики.* URL: http://crimecor.rada.gov.ua/uploads/documents/31217.pdf

4. Звіти Комітету IX скликання. *Комітет Верховної Ради України з питань антикорупційної політики.* URL: https://crimecor.rada.gov.ua/documents/dijal_komit/Zv_r/74098.html

5. Звіт про результати проведення антикорупційної експертизи нормативно-правових актів та проектів нормативно-правових актів Міністерством юстиції України. *Міністерство юстиції України.* URL: https://minjust.gov.ua/uncorrup_exp/zvit_pro_rez_ancorrupt_npa

6. Панькевич М.Б. Магістерська робота на тему: Антикорупційна експертиза нормативно-правових актів як засіб запобігання корупції. *Український католицький університет.* URL: https://er.ucu.edu.ua/bitstream/handle/1/2345/Pankevych _Antykoruptsiina ekspertyza normatyvno-pravovykh.pdf

7. Національна доповідь щодо реалізації засад антикорупційної політики у 2020 році. *НАЗК*. URL: https://nazk.gov.ua/wp-content/uploads/2021/06/NAZK_Nats.dopovid_15_06.pdf

8. Звіт про діяльність Національного агентства з питань запобігання корупції за 2021 рік. *НАЗК*. URL: https://nazk.gov.ua/wp-content/uploads/2021/04/NAZK-Zvit-za-2020-rik-15.04.2021-1-1.pdf

9. Альтернативний звіт з оцінки ефективності впровадження державної антикорупційної політики. Київ, 2021. *Реанімаційний Пакет Реформ, Центр політико-правових реформ*. URL: https://rpr.org.ua/wp-content/uploads/2021/11/Alternative_Report_2021.pdf

ANTI-CORRUPTION EXPERTISE OF REGULATORY LEGAL ACTS AND THEIR PROJECTS AS A WAY OF CORRUPTION PREVENTION IN UKRAINE

Legal and organisational issues of the anti-corruption expertise institution functioning are in the centre of attention of the given survey. The essence of the anti-corruption knowledge of Legal Acts and their Projects in the process of corruption prevention mechanism is being exposed in the release. Ukrainian anti-corruption law and the practice of its applying are analysed in the survey. Based on the assessment of quantitative and qualitative indicators of legally designated actors of anti-corruption knowledge, the review defines the level of effective realisation of the powers assigned to the bodies responsible.

The author makes conclusion that opportunities and instruments of the anti-corruption expertise of Ukrainian power are not used on a large scale, and that existence of various methodological support is a special feature of such activities.

The author stresses that comparison the work of different anti-corruption bodies' witnesses the fact that these activities are most actively performed by the Anti-Corruption Committee of the Verkhovna Rada of Ukraine and the National Anti-Corruption Agency. The Agency has managed to take into account almost all conclusions of anti-corruption expertise of Verkhovna Rada and Cabinet of Ministers of Ukraine.

The author notes that the Ministry of Justice of Ukraine pays its main attention to anti-corruption audit of subordinate legislation. Meanwhile, lack of interest in specific propositions' workout to delete or minimise discovered corruption risks as well as to track down the extent, to which the Ministry's recommendations were being taken into account by other legislative bodies are the main disadvantage in the work of the Ministry of Justice. Institutional ability of the Ministry is being realised on a large scale only in its responsibilities concerning expertise of legal acts that are subject to state registration and of projects of normative legal acts that are being developed and submitted by the government.

The author of the article sees standardisation of key aspects of anti-corruption and legal expertise as a keystone in the Law of Ukraine "On normative-legal acts". Development and adoption of this legal project will give the opportunity to denote kinds and juridical force of normative-legal acts, establish requirements to their working out (including public debate), adopt it and enter into force, include regulations, law-making technique, interpreting, record and arrangement, resolution of miscalculations and contradictions in the process of their elaboration, discussion and adoption.

Key words: normative-legal acts, legislation, corruption, anti-corruption examination of legal acts, corruption-causing factors, corruption risks.

КРИМІНАЛІСТИЧНА ХАРАКТЕРИСТИКА ПРЕДМЕТУ НЕЗАКОННОГО ВИКОРИСТАННЯ З МЕТОЮ ОТРИМАННЯ ПРИБУТКУ ГУМАНІТАРНОЇ ДОПОМОГИ, БЛАГОДІЙНИХ ПОЖЕРТВ АБО БЕЗОПЛАТНОЇ ДОПОМОГИ

ШЕВЦІВ Володимир Михайлович - здобувач Закладу вищої освіти «Відкритий міжнародний університет розвитку людини «Україна»
https://orcid.org/0000-0002-4836-0895
УДК 343.985
DOI 10.32782/LAW.UA.2022.3.24

У статті підкреслено, що предмет кримінального правопорушення є структурним елементом відповідної криміналістичної характеристики тільки в тому разі, якщо він є обов'язковою ознакою складу кримінального правопорушення. Здійснено аналіз кримінально-правової характеристики та особливостей механізму незаконного використання з метою отримання прибутку гуманітарної допомоги, благодійних пожертв або безоплатної допомоги. Встановлено, що предмет кримінального правопорушення є чи не центральним елементом криміналістичної характеристики вказаних протиправних діянь. Проаналізовано наукові підходи до трактування терміну «предмет кримінального правопорушення» та виокремлення властивих йому ознак. Встановлено, що з'ясування специфіки предмету кримінального правопорушення дозволяє встановити та продемонструвати ознаки особи злочинця, на кшталт, його права та можливості розпоряджатися гуманітарною допомогою, благодійними пожертвами або безоплатною допомогою, освітні, моральні та мотиваційно-психологічні риси, наявність співучасників тощо, а також способи підготовки, безпосереднього вчинення та приховування незаконного використання з метою отримання прибутку предмету вказаного кримінального правопорушення та типові їм сліди. Виокремлено основні ознаки, які притаманні безоплатній та гуманітарній допомозі, благодійним пожертвам. З'ясовано, що предмет виокремлених кримінальних правопорушень, зазвичай, адресований на потреби Збройних Сил України, інших військових частин; тимчасово переміщених осіб; осіб, які постраждали внаслідок збройної агресії російської федерації проти України. Систематизовано об'єкти, які є предметом незаконного використання з метою отримання прибутку гуманітарної допомоги, благодійних пожертв або безоплатної допомоги.

Ключові слова: криміналістична характеристика, незаконне використання з метою отримання прибутку гуманітарної допомоги, благодійних пожертв або безоплатної допомоги, предмет кримінального правопорушення, криміналістична методика, механізм учинення кримінального правопорушення.

Постановка проблеми

Предмет кримінального правопорушення є категорією, властивою як для кримінально-правової, так і криміналістичної характеристики протиправного діяння. У першому випадку він є ознакою складу кримінального правопорушення, а в другому – елементом механізму його вчинення, якому властиві типові ознаки, що в своїй сукупності визначають його специфіку. Відповідно в першому випадку мова йде про важливість з'ясування предмету кримінального правопорушення для правильної кримінально-правової кваліфікації діяння, а в другому – для з'ясування всіх обставин, що підлягають доказуванню та мають значення для кримінального провадження.

Предмет кримінального правопорушення є структурним елементом відповідної криміналістичної характеристики тільки в тому разі, якщо він є обов'язковою ознакою складу

кримінального правопорушення. При цьому, як відомо, предмет злочину/кримінального проступку є обов'язковою ознакою відповідного елементу складу конкретного кримінального правопорушення у випадку, коли він безпосередньо передбачається в диспозиції статті (частин статті) Особливої частини Кримінального кодексу (далі – КК) України або випливає зі змісту складу кримінального правопорушення, тобто встановлюється через тлумачення (з'ясування змісту) інших ознак елементів складу такого кримінального правопорушення [1, с. 786; 2, с. 122].

Аналіз кримінально-правової характеристики та особливостей механізму незаконного використання з метою отримання прибутку гуманітарної допомоги, благодійних пожертв або безоплатної допомоги показує, що предмет кримінального правопорушення є чи не центральним елементом криміналістичної характеристики вказаних протиправних діянь. У зв'язку з чим формування криміналістичної характеристики незаконного використання з метою отримання прибутку гуманітарної допомоги, благодійних пожертв або безоплатної допомоги вбачається за необхідне розпочати зі з'ясування закономірностей, властивих саме такому елементу механізму їх учинення як предмету кримінального правопорушення.

Аналіз останніх досліджень

Поняття, значення та структура криміналістичної характеристики кримінальних правопорушень узагалі й окремих її елементів, у тому числі предмету кримінального правопорушення, часто досліджувалися в працях В.П. Біленчука, В.А. Журавля, О.В. Пчеліної, А.В. Старушкевича, Р.Л. Степанюка, В.В. Тіщенка, В.М. Шевчука, В.Ю. Шепітька, Б.В. Щура й інших учених. Однак не всі питання знайшли своє вирішення. Зокрема, не виокремлено й не охарактеризовано предмет незаконного використання з метою отримання прибутку гуманітарної допомоги, благодійних пожертв або безоплатної допомоги. Тому **метою** представленої праці є з'ясування сутності й основних рис предмету незаконного використання з метою отримання прибутку гуманітарної допомоги, благодійних пожертв або безоплатної допомоги.

Виклад основного матеріалу

У теорії кримінального права під предметом злочину розуміють предмети матеріального світу, у зв'язку з якими чи з приводу яких скоюється злочин. Такі речі виділяються законодавцем як предмети злочину з урахуванням особливого правового режиму, зумовленого їх корисними чи шкідливими ознаками (властивостями) [3, с. 118–120; 4, с. 129]. Подібної точки зору дотримуються й А.А. Музика, Є.В. Лащук, визначаючи предмет злочину як факультативну ознаку об'єкта злочину, яка проявляється у матеріальних цінностях (котрі людина може сприймати органами чуття чи фіксувати спеціальними технічними засобами), з приводу яких і шляхом безпосереднього впливу на які (або без такого впливу) вчиняється злочинне діяння [5, с. 110]. І.О. Бандурка теж акцентує увагу, що предмет злочину характерний не для кожного кримінального провадження, а наявний лише тоді, коли злочинне посягання пов'язане з впливом, дією на матеріальний предмет зовнішнього світу чи на інтелектуальну цінність [6, с. 91].

А.В. Макодзьоб зазначає, що предмет злочину – це явище (річ) матеріального (об'єктивного) світу, яке сприймається органами чуття, тому належить до об'єктивних ознак складу злочину, які характеризують такий елемент складу злочину, як об'єкт. Крім того, вчений підкреслює, щоби річ матеріального світу визнавалася предметом злочину, необхідно, щоб попри об'єктивну (фізичну) характеристику предмет мав соціальну, економічну, політичну або інші властивості. Також науковець серед ознак предмету злочину називає те, що він піддається впливу під час вчинення злочину з боку суб'єкта злочину та перебуває в співвідношенні (залежності) з об'єктом складу злочину, тобто суспільними відносинами, яким спричиняється шкода; взаємодія суб'єкта злочину із предметом злочину є необхідною і достатньою для спричинення шкоди об'єкту складу злочину; за загальним правилом, він перебуває в статичному стані, щодо нього існують (виникають, змінюються, розвиваються) певні суспільні відносини, що охороняються КК як об'єкт складу злочину [2, с. 122–125]. М.В. Тельпіс теж серед однієї з відмінних ознак предмету

злочину називає те, що на нього (річ) впливає суб'єкт злочину, а значить злочин вчинюється у зв'язку або з приводу такої речі [7, с. 199].

Особливої уваги заслуговує дискусія, що останнім часом відрізняється гостротою та жвавістю, щодо неправильності в сучасних умовах зводити розуміння предмету кримінального правопорушення виключно до речей матеріального світу. Зокрема, як слушно відзначає М.М. Панов, варто розширити розуміння предмета злочину не тільки як виключно матеріальні субстанції, а і як різних видів інформації або енергії [8, с. 43–44]. На наш погляд, така тенденція є виправданою й актуальною, особливо зі масовою цифровізацією та діджиталізацією всіх сфер суспільного життя. Більше того, в контексті дослідження предмету незаконного використання з метою отримання прибутку гуманітарної допомоги, благодійних пожертв або безоплатної допомоги слід зазначити, що, наприклад, благодійні пожертви можуть здійснюватися у вигляді переказу безготівкових коштів на рахунки (мова йде про цифрові, віртуальні тощо активи), надання на безоплатній основі певних послуг і т. п. Тому повністю згодні з тим, що намагання обмежити предмет злочину виключно матеріальними речами, яке було цілком логічним у минулому, у зв'язку з розвитком науково-технічного прогресу, трансформацією умов і правил економічної діяльності не відповідає потребам сучасної судової практики [9, с. 257].

Із зазначеного помітно, що в доктрині кримінального права основна увага приділяється ознакам, які характеризують предмет кримінального правопорушення як обов'язкову чи факультативну ознаку складу кримінального правопорушення, а також дозволяють відмежувати його від таких суміжних понять як засоби та знаряддя кримінального правопорушення. У цілому визначення наведених ознак дозволяє здійснити правильну кримінально-правову кваліфікацію діяння, а саме встановити, чи вчинене діяння є правопорушенням з предметним чи іншим складом кримінального правопорушення або ж взагалі не є кримінально караним.

Дещо відмінну від вищенаведеної роль у діяльності працівників органу досудового розслідування відіграють відомості про типові ознаки предмету кримінального правопорушення як елемент криміналістичної характеристики окремого різновиду кримінальних правопорушень, у тому числі незаконного використання з метою отримання прибутку гуманітарної допомоги, благодійних пожертв або безоплатної допомоги. Як указує з цього приводу О.В. Одерій, предмет кримінальних правопорушень відображає матеріальну сутність слідів правопорушень, які вивчає криміналістика [9, с. 256]. Крім того, на думку А.Ф. Волобуєва, з погляду криміналістики, відомості про особливості предмета детермінують дії злочинців з підготовки, вчинення і приховування злочину, які, своєю чергою, пов'язані з утворенням певних слідів – джерел доказів [10, с. 43]. Іншими словами, предмет посягання має принципово важливе значення у криміналістичній характеристиці злочинів, оскільки впливає на інші її елементи. Зокрема, детермінує певні способи вчинення та приховування злочину, характеристику особи злочинця [11, с. 203; 12, с. 70]. Також інформація про предмет злочину дає змогу скласти певне уявлення про особу злочинця, його відношення до протиправної діяльності та відстежити злочинні зв'язки у злочинній групі, вказує на можливе коло свідків, які володіють чи можуть володіти необхідною інформацією для кримінального провадження [13, с. 71].

Повністю погоджуємося з важливим криміналістичним значенням предмету незаконного використання з метою отримання прибутку гуманітарної допомоги, благодійних пожертв або безоплатної допомоги, адже вказані кримінальні правопорушення відрізняються предметним характером, а значить з'ясування специфіки цього структурного елементу криміналістичної характеристики дозволяє встановити та продемонструвати ознаки особи злочинця, на кшталт, його права та можливості розпоряджатися гуманітарною допомогою, благодійними пожертвами або безоплатною допомогою, освітні, моральні та мотиваційно-психологічні риси, наявність співучасників тощо, а також способи підготовки, безпосереднього вчинення та приховування незаконного використання з метою отримання прибутку предмету вка-

заного кримінального правопорушення та типові їм сліди.

У ч. 1 ст. 201[2] КК України законодавець чітко визначає, яке майно є предметом указаного кримінального правопорушення. Це товари (предмети) гуманітарної допомоги, благодійні пожертви, безоплатна допомога. При цьому в п. 1 Примітки до цієї статті дається тлумачення, що слід розуміти під гуманітарною допомогою, благодійними пожертвами та безоплатною допомогою [14]. Зокрема, законодавець відсилає до положень інших нормативно-правових актів, в яких визначено ці поняття, а саме до законів України «Про гуманітарну допомогу» [15] та «Про благодійну діяльність та благодійні організації» [16].

Так, у ст. 1 закону «Про гуманітарну допомогу» безоплатна допомога (пересилка, виконання робіт, надання послуг) визначається як «надання гуманітарної допомоги без будь-якої грошової, матеріальної або інших видів компенсацій донорам»; гуманітарна допомога – як «цільова адресна безоплатна допомога в грошовій або натуральній формі, у вигляді безповоротної фінансової допомоги або добровільних пожертвувань, або допомога у вигляді виконання робіт, надання послуг, що надається іноземними та вітчизняними донорами із гуманних мотивів отримувачам гуманітарної допомоги в Україні або за кордоном, які потребують її у зв'язку з соціальною незахищеністю, матеріальною незабезпеченістю, важким фінансовим становищем, виникненням надзвичайного стану, зокрема внаслідок стихійного лиха, аварій, епідемій і епізоотій, екологічних, техногенних та інших катастроф, які створюють загрозу для життя і здоров'я населення, або тяжкою хворобою конкретних фізичних осіб, а також для підготовки до збройного захисту держави та її захисту у разі збройної агресії або збройного конфлікту» [15]. Аналіз вищезазначеного дозволяє виокремити основні ознаки, які притаманні безоплатній та гуманітарній допомозі: надається на неоплачуваній основі; є адресованою конкретному отримувачеві; має цільовий характер; реалізується у грошовій або натуральній формі; надається у вигляді фінансової допомоги (пожертвувань), виконання певних робіт, надання певних послуг; отримувачі допомоги підпадають під ознаки категорій осіб, які її потребують.

Тлумачення терміну благодійні пожертви наводиться в ч. 1 ст. 6 закону «Про благодійну діяльність та благодійні організації». Зокрема, вказане поняття визначається як «безоплатна передача благодійником коштів, іншого майна, майнових прав у власність бенефіціарів для досягнення певних, наперед обумовлених цілей благодійної діяльності, відповідно до цього Закону» [16]. При цьому, як помітно з наведеного трактування благодійних пожертв, її основними ознаками є: безоплатність; спрямованість на сприяння законним інтересам набувачам такої допомоги в чітко визначених у ч. 2 ст. 3 указаного нормативно-правового акта сферам благодійної діяльності, розвиток і підтримку цих сфер у суспільних інтересах; попередня визначеність і договореність про цілі такої пожертви; предметом пожертв є кошти, інше майно та майнові права; реалізація у формі передачі у власність бенефіціара(-ів).

З вищенаведеного помітно, що спільними ознаками предмету кримінального правопорушення, передбаченого ст. 201[2] КК України, є їх безоплатне надання та цільова спрямованість. Більше того, з урахуванням важливого соціального значення гуманітарної допомоги, благодійних пожертв або безоплатної допомоги, особливо в такий скрутний для України період як час дії воєнного стану, держава запроваджує низку механізмів, спрямованих на спрощення процедури надання таких різновидів допомоги. Як приклад, мова йде про закон України «Про внесення змін до Податкового кодексу України та інших законодавчих актів України щодо особливостей оподаткування та подання звітності у період воєнного стану» [17], яким спрощено процедуру визнання соціально значущих товарів гуманітарною допомогою, перелік яких затверджений Кабінетом Міністрів України, без прийняття відповідних рішень про визнання їх гуманітарною допомогою. Проте наразі, як констатовано в пояснювальній записці до проекту Закону України «Про внесення змін до Кримінального та Кримінального процесуального кодексу України щодо нецільового використання гуманітарної допомоги під час дії воєнного стану», виявляються чисельні випадки використання товарів гуманітарної допомоги з

метою отримання прибутку [18]. Тобто мова йде про фактичне порушення одних із основних засад надання гуманітарної допомоги, благодійних пожертв або безоплатної допомоги.

Ще однією важливою й обов'язковою ознакою предмету кримінального правопорушення, передбаченого ст. 201[2] КК України, є її розмір. Законодавець чітко його визначив – він повинен бути не менше значного або великим чи особливо великим. При цьому у п. 2 Примітки до вказаної норми права дається роз'яснення, яким чином обчислюється розмір предмету цього кримінального правопорушення. А саме: «дії, передбачені цією статтею, вважаються вчиненими у значному розмірі, якщо загальна вартість такої гуманітарної допомоги, благодійних пожертв або безоплатної допомоги у триста п'ятдесят і більше разів перевищує неоподатковуваний мінімум доходів громадян; у великому розмірі – якщо загальна вартість товарів, безоплатної допомоги або грошової допомоги у тисячу і більше разів перевищує неоподатковуваний мінімум доходів громадян; у особливо великому розмірі – якщо загальна вартість товарів, безоплатної допомоги або грошової допомоги у три тисячі і більше разів перевищує неоподатковуваний мінімум доходів громадян» [14].

З урахуванням специфіки механізму незаконного використання з метою отримання прибутку гуманітарної допомоги, благодійних пожертв або безоплатної допомоги, а також слідчої практики з їх розслідування з'ясовано, що предмет виокремлених кримінальних правопорушень, зазвичай, адресований на потреби Збройних Сил України, інших військових частин; тимчасово переміщених осіб; осіб, які постраждали внаслідок збройної агресії російської федерації проти України.

Об'єкти, які є предметом незаконного використання з метою отримання прибутку гуманітарної допомоги, благодійних пожертв або безоплатної допомоги, систематизовано наступним чином.

1. Автомобілі, завезені на територію України як гуманітарна допомога на потреби Збройних Сил України. Наприклад, у кримінальному провадженні № 12022100000000289 від 24.05.2022 встановлено, що на території міста Києва під час дії військового часу здійснюють реалізацію транспортних засобів, а саме: KIA SORENTO, державний номерний знак НОМЕР_2 (польська реєстрація), LAND ROVER FREELANDER, державний номерний знак НОМЕР_1 (польська реєстрація), які 31.03.2022 та 06.04.2022 в'їхали на митну територію України в якості гуманітарної допомоги для потреб військової частини А7040 [19].

2. Військове спорядження (військова амуніція та військові прилади), зокрема, спеціальні засоби індивідуального захисту як-то каски, виготовлені відповідно до військових стандартів або технічних умов, чи їх еквіваленти та спеціально призначені для них компоненти (підщоломи, амортизатори), що класифікуються у товарній підкатегорії згідно з УКТЗЕД 6506 10 80 00; бронежилети, що класифікуються у товарній підкатегорії згідно з УКТЗЕД 6211 43 90 00, виготовлені відповідно до військових стандартів, зокрема стандартів НАТО, або військових умов для потреб правоохоронних органів, Збройних Сил та інших військових формувань, утворених відповідно до законів України, Державної служби спеціального зв'язку та захисту інформації, інших суб'єктів, що здійснюють боротьбу з тероризмом відповідно до закону; нитки для виготовлення бронежилетів, що класифікуються у товарних підкатегоріях згідно з УКТЗЕД 5402 11 00 00 та 5407 10 00 00; тканини (матеріали) для виготовлення бронежилетів, що класифікуються у товарних підкатегоріях згідно з УКТЗЕД 3920 10 89 90, 3921 90 60 00, 5603 14 10 00, 6914 90 00 00 [20]; бронепластини (бронеплити); тощо.

3. Продукти харчування. Зокрема, це можуть бути як консерви (овочеві, рибні, м'ясні, фруктові), крупи, свіжі та консервовані овочі/фрукти/ягоди, м'ясо (свіже/морожене/охолоджене/у вакуумі), риба/морепродукти (свіжа/морожена/охолоджена/у вакуумі), цукерки, шоколад, хліб, олія, вершкове масло, молочні продукти, чай, кава, питна вода, т. п.

4. Засоби гігієни (вологі серветки, сухі серветки, пелюшки дитячі та дорослі, гігієнічні прокладки/тампони, рідке мило, засоби дезінфекції, щітки для чищення зубів дорослі і дитячі, зубні пасти).

5. Різноманітний одяг, взуття, інші речі побутового призначення. Наприклад, у кримінальному провадженні № 12022142350000172 від 05.05.2022 було з'ясовано, що предметом кримінальних правопорушень, передбачених ч. ч. 1, 4 ст. 358, ч. 3 ст. 201[2] КК України, була гуманітарна допомога у вигляді одягу, павербанків, кабелів, продуктів харчування, камер, планшетів та телефонів марки Xiaomi [21].

6. Медичні засоби (маски медичні, респіратори, катетери для виведення сечі, рукавички, шприци та вата, тактичні аптечки, тощо).

7. Лікарські засоби (пігулки та сиропи, рідини медичного застосування).

8. Транспортні засоби спеціалізованого призначення для надання швидкої медичної допомоги. Як приклад, у кримінальному провадженні № 42022091780000044 від 06.06.2022 встановлено обставини продажу групою осіб з метою отримання прибутку автомобіля швидкої медичної допомоги марки «Opel» моделі «Vivaro»,VIN-код НОМЕР_1, який був ввезений на територію України в якості гуманітарної допомоги, за що отримав від останньої грошові кошти в сумі 12000 доларів США, що згідно з офіційним курсом Національного банку України станом на 04.08.2022 становить 438823,2 гривень, таким чином одержавши незаконний прибуток, який згідно з п. 2 примітки до ст. 201[2] КК України у триста п'ятдесят і більше разів перевищує неоподатковуваний мінімум доходів громадян та становить значний розмір [22].

9. Іграшки.

10. Інші об'єкти.

Висновки

Отже, предметом кримінальних правопорушень, передбачених ст. 201[2] КК України, є: 1) гуманітарна та безоплатна допомоги, які характеризуються неоплачуваністю; адресованістю конкретному отримувачеві; цільовим характером; реалізацією у грошовій або натуральній формі, у вигляді фінансової допомоги (пожертвувань), виконання певних робіт, надання певних послуг; підпаданням отримувача допомоги під ознаки категорій осіб, які її потребують; 2) благодійні пожертви, яким властива безоплатність, реалізація у формі передачі у власність набувача коштів, іншого майна та майнових прав, спрямованість на сприяння законним інтересам набувачам такої допомоги у визначених законом сферах благодійної діяльності, розвиток і підтримку цих сфер у суспільних інтересах, попередня оговореність про цілі такої пожертви.

Література

1. Велика українська юридична енциклопедія: у 20 т. Т. 17. Кримінальне право. Харків, 2017. 1064 с.

2. Макодзьоб А.В. Співвідношення предмета злочину та засобів і знарядь вчинення злочину. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Сер.: Юриспруденція*. 2018. № 36. Том 2. С. 121–125.

3. Кримінальне право України. Загальна частина: підручник / за ред. В.Я. Тація, В.І. Борисова, В.І. Тютюгіна. Х.: Право, 2015. 528 с.

4. Рубащенко М.А. Поняття «матеріалів із закликами» як предмета злочину, передбаченого ст. 110 КК України. *Досудове розслідування: актуальні проблеми та шляхи їх вирішення:* матеріали постійно діючого наук.-практ. семінару (м. Харків, 21 жовт. 2016 р.). Х.: Право, 2016. Вип. 8. С. 127–130.

5. Музика А.А., Лащук Є.В. Предмет злочину: теоретичні основи пізнання: монографія. Київ: Паливода А.В., 2011. 192 с.

6. Бандурка І.О. До питання про предмет злочинів проти дітей. *Право.ua*. 2015. № 1. С. 91–95.

7. Тельпіс М.В. Відмежування знарядь і засобів вчинення злочину від предмета злочину. *Право і суспільство*. 2019. № 3. Ч. 2. С. 194–200. DOI https://doi.org/10.32842/2078-3736-2019-3-2-33.

8. Панов М.М. Кримінальна відповідальність за незаконні дії з документами на переказ, платіжними картками та іншими засобами доступу до банківських рахунків: монографія. Х.: Право, 2009. 183 с.

9. Одерій О.В. Предмет посягання як елемент криміналістичної характеристики злочинів проти довкілля: окремі питання. *Вчені записки Таврійського національного університету імені В.І. Вернадського. Серія «Юридичні науки»*. 2013. № 1. Том 26 (65). С. 255–259.

10. Волобуєв А.Ф. Проблеми методики розслідування розкрадань майна в сфері підприємництва: монографія. Харків: Вид-во Ун-ту внутр. справ, 2000. 336 с.

11. Лужецька О.Р. Предмет злочинного посягання в системі криміналістичної характеристики вимагання. *Науковий вісник Національного університету державної податкової служби України (економіка, право).* 2014. № 2. С. 202–207.

12. Коваленко В.В. Предмет та обстановка як елементи криміналістичної характеристики порушень правил безпеки дорожнього руху або експлуатації транспорту особами, які керують транспортними засобами. *Європейські перспективи.* 2021. № 2. С. 69–76. DOI 10.32782/EP.2021.2.12.

13. Іванцова О.В. Криміналістична характеристика та особливості розслідування злочинів у галузі цукрового виробництва: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Харків, 2018. 251 с.

14. Кримінальний кодекс України: закон України від 05.04.2001 № 2341-III. *Відомості Верховної Ради України.* 2001. № 25–26. Ст. 131.

15. Про гуманітарну допомогу: закон України від 22.10.1999 № 1192-XIV. *Відомості Верховної Ради України.* 1999. № 51. Ст. 451.

16. Про благодійну діяльність та благодійні організації: закон України від 05.07.2012 № 5073-VI. *Відомості Верховної Ради України.* 2013. № 25. Ст. 252.

17. Про внесення змін до Податкового кодексу України та інших законодавчих актів України щодо особливостей оподаткування та подання звітності у період воєнного стану: закон України від 03.03.2022 № 2118-IX. *Офіційний вісник України.* 2022. № 33. Стор. 26. Ст. 1721.

18. Пояснювальна записка до проекту Закону України «Про внесення змін до Кримінального та Кримінального процесуального кодексу України щодо нецільового використання гуманітарної допомоги під час дії воєнного стану» від 13.03.2022. *Верховна Рада України. Офіційний вебпортал України. Законопроекти.* URL: https://itd.rada.gov.ua/billInfo/Bills/pubFile/1245208.

19. Справа № 752/5938/22. Судове провадження № 1-кс/752/2136/22. Кримінальне провадження № 12022100000000289. *Матеріали Голосіївського районного суду м. Києва.*

20. Справа № 569/11556/22. Судове провадження № 1-кс/569/3848/22. Кримінальне провадження № 42022180000000029. *Матеріали Рівненського міського суду Рівненської області.*

SUMMARY

In this article, it has been emphasized that the subject of a criminal offense is a structural element of the corresponding forensic characteristics only if it is a mandatory feature of the composition of the criminal offense. An analysis of the criminal-legal characteristics and features of the mechanism of illegal use for the purpose of obtaining profit from humanitarian aid, charitable donations or free aid has been carried out. It has been established that the subject of the criminal offense is almost the central element of the forensic characteristics of the specified illegal acts. Scientific approaches to the interpretation of the term " subject of a criminal offense" and the identification of its characteristic features have been analyzed. It has been established that clarifying the specifics of the subject of a criminal offense allows to establish and demonstrate the characteristics of the criminal, such as his rights and opportunities to dispose of humanitarian aid, charitable donations or free aid, educational, moral and motivational-psychological features, the presence of accomplices, etc., as well as methods of preparation, direct commission and concealment of illegal use for profit of the object of the specified criminal offense and their typical traces. The main characteristics of free and humanitarian aid and charitable donations have been highlighted. It has been found that the subject of singled-out criminal offenses is usually addressed to the needs of the Armed Forces of Ukraine and other military units; temporarily displaced persons; persons who suffered as a result of the armed aggression of the Russian Federation against Ukraine. Objects that are the subject of illegal use for the purpose of profiting from humanitarian aid, charitable donations or free aid have been systematized.

Key words: criminalistics (forensic) characteristics, illegal use for profit of humanitarian aid, charitable donations or free aid, subject of criminal offense, forensic methodology, mechanism of committing a criminal offense.

21. Справа № 757/30841/22-к. Судове провадження № 1-кс-28103/22. Кримінальне провадження № 12022142350000172. *Матеріали Печерського районного суду м. Києва.*

22. Справа № 344/11782/22. Судове провадження № 1-кс/344/4249/22. Кримінальне провадження № 42022091780000044. *Матеріали Івано-Франківського міського суду Івано-Франківської області.*

АКТУАЛЬНІ ПИТАННЯ УЧАСТІ ГРОМАДЯН В ОХОРОНІ ГРОМАДСЬКОГО ПОРЯДКУ

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

DOI 10.32782/LAW.UA.2022.3.25

Сучасне українське суспільство переживає зміни, особливо враховуючи ситуацію, яка склалась на теперішній час – збройна агресія та напад Російської Федерації. Ці зміни зачіпають усі сторони життя, усі сфери життєдіяльності громадян. В умовах побудови правової демократичної держави змінюється суспільство, функції держави, змінюються погляди на розуміння різних проблем суспільного життя. З прийняттям Закону України «Про Національну поліцію» 2 липня 2015 року (набрав чинності 7 листопада 2015 року) та внесенням змін 30 квітня 2022 року (внаслідок збройного нападу країни-агресорки) переосмислено базові основи поліцейської діяльності, що змінили взаємини правоохоронних органів України та громадян з домінантної моделі на партнерську. Розвиток партнерської взаємодії з громадськими формуваннями у сфері забезпечення правопорядку та громадської безпеки розглядається правоохоронними органами як стратегічне завдання, спрямовуючи процес реформування на розвиток та підвищення якості соціальної взаємодії, створення нової системи безпеки, що дозволяє ефективно протистояти злочинності в сучасних умовах.

Основною передумовою партнерства між поліцією та суспільством є об'єктивна необхідність підвищення рівня залучення населення та структур громадянського суспільства до процесу забезпечення безпеки та громадського порядку на вулицях, площах, стадіонах, у скверах, парках, на вокзалах та інших громадських місцях, а також вирішення проблеми протидії кримінальним правопорушенням у місцях проживання громадян, оскільки поліція, в умовах значного скорочення чисельності особового складу в умовах воєнного стану, не завжди може впоратися з вирішенням цього завдання власними силами.

Ключові слова: поліція, воєнний стан, правоохоронні органи, правоопрушення, взаємодія, громада, правопорядок.

Постановка проблеми

В умовах зростаючої складності та якості вчинених правопорушень, особливо під час дії режиму воєнного стану, правоохоронні органи змушені шукати резерви (ресурси) для підтримки безпечного та комфортного соціального середовища в таких умовах. Істотною підмогою у боротьбі зі злочинністю могли стали громадяни, об'єднані у різні громадські формування правоохоронної спрямованості. Однак, це має бути не директивна організація різних суспільних формувань для боротьби з правопорушеннями, а система комплексного планування соціальної профілактики правопорушень, що передбачає активну форму стимулювання та мотивації подібної діяльності. Таким чином, стає актуальним виділення окремих питань участі громадян в охороні громадського порядку.

Стан дослідження проблеми

Тема діяльності громадських інститутів щодо охорони громадського порядку досліджувалась низкою вчених, серед яких є:

В.Б. Авер'янов, О.М. Бандурка, Н.П. Бортник, В.В. Чернєй, С.Ф. Константінов, С.Г. Братель, Є.В. Додіна, Д.С. Каблова, Ю.С. Назара, О.І. Остапенко, В.П. Пєтков та інші. Їхні дослідження мають істотне значення як для теорії, так і для практики, але інтеграційні процеси, що не «стоять» на місці та мають свій розвиток, та які впроваджуються в чинне законодавство України, та врахування сучасних реалій, тим самим зумовлюють необхідність додаткових досліджень щодо актуальних питань участі громадян в охороні громадського порядку.

Мета і завдання полягають у дослідженні актуальних питань участі громадян в охороні громадського порядку в умовах сучасності.

Наукова новизна дослідження

Створення надійного, гнучкого та ефективного механізму управління – запорука успіху управлінської діяльності в будь-якій галузі та сфери управління. Громадсько-політична обстановка, що склалася у країні зумовила вибір нової моделі взаємодії поліції та суспільства. Акценти в організації взаємодії зміщувалися від позиції домінування поліції над суспільством до вдосконалення правових засад взаємодії, до ідеї соціального партнерства та глибокої модернізації контактів правоохоронних органів із громадянами, їх характеру, формам та змістом.

Залучення громадян до виконання правоохоронних функцій, а саме охорони громадського порядку є важливим та ефективним моментом у діяльності поліції. Але при реалізації такої взаємодії виникають деякі питання щодо правового регулювання участі громадськості в охороні правопорядку та потребують додаткового дослідження.

Виклад основного матеріалу

Розвиток конструктивної співпраці з громадськими формуваннями у сфері забезпечення правопорядку та громадської безпеки розглядається законодавцем України як стратегічне завдання у зміцненні української державності, від рішення якої великою мірою залежить прискорення процесу формування громадських інститутів. Громадськість, громадські інститути є найважливішим ресурсом, що дозволяє забезпечити послідовну та зацікавлену протидію організованій злочинності та корупції, тероризму та екстремізму, наркоекспансії та незаконній міграції. З активізацією діяльності громадських об'єднань у сфері правопорядку пов'язується вирішення завдань, спрямованих на зміцнення духовно-моральних цінностей та правової культури, створення атмосфери непримиренності громадян до злочинності, порушення їх законних прав і свобод, попередження поширення злочинної ідеології серед громадян, посилення профілактики бездоглядності неповнолітніх.

Правоохоронні органи спрямовували активні зусилля щодо переведення взаємодії з громадськими об'єднаннями з галузі діалогу в область вироблення, прийняття та реалізації конкретних рішень щодо зміцнення правопорядку та громадської безпеки на всіх рівнях організації державної влади. Сьогодні існують та розвиваються різні ефективні організаційно-правові форми спільної діяльності поліції та громадян з охорони правопорядку.

Важливим кроком у цьому напрямі було прийняття Закону України «Про участь громадян в охороні громадського порядку і державного кордону», де у ст. 1 цього Закону регламентовано, 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 посадовим 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 (далі - громадські формування з охорони громадського порядку і державного кордону) [1].

Громадський порядок прийнято визначати як режим упорядкованості соціальни-

ми нормами (нормами права, моралі, корпоративними нормами, нормами-звичаями) системи суспільних відносин і їх дотримання [2, с. 395].

Громадський порядок, на відміну від правопорядку, є ширшим, тому що в зміцненні й підтриманні першого важлива роль належить усім соціальним нормам. Правопорядок складається лише на підставі правових норм і внаслідок цього охороняється спеціальними державними правовими заходами [3, с. 411].

Громадський порядок та громадська безпека встановлюються й охороняються державою, через її органи для суспільства, забезпечення належного рівня його існування, через захист прав і свобод громадян, створення сприятливих умов для реалізації їх обов'язків. Недодержання належного рівня громадського порядку та безпеки всередині будь-якої країни спровокує хаос та безлад — існування та функціонування за таких умов громадського суспільства та, власне, держави, здається неможливим. А отже, забезпечення та підтримання громадського порядку та безпеки — одне з головних завдань держави [5, с. 30].

Найважливішою складовою взаємодії правоохоронних органів із громадськими об'єднаннями є інформаційне забезпечення, що дозволяє здійснювати оперативне отримання необхідних кількісних та якісних відомостей про проблеми у сфері забезпечення правопорядку та громадської безпеки, їх обмін між заінтересованими сторонами, а також вироблення необхідних рішень щодо вдосконалення форм та методів правоохоронної діяльності, стимулювання громадських ініціатив у правоохоронній сфері, особливо важливо під час воєнного режиму.

Правоохоронні органи розробляють цілий комплекс організаційно-правових заходів, спрямованих на вдосконалення інформаційного забезпечення взаємодії служб та підрозділів відомства із громадськими формуваннями. Тим часом, у галузі інформаційного забезпечення взаємодії поліції з громадськими об'єднаннями спостерігаються певні проблеми, які потребують свого теоретичного та практичного вирішення.

При цьому слід мати на увазі проблему готовності громадян до участі в спільній з поліцією роботі з підтримки законності та охорони громадського порядку в мирний час, що реалізується в практичній діяльності не завжди успішно. У ряді випадків взаємодія між правоохоронними органами та громадськими об'єднаннями відрізняється формалізмом, а в діяльності спеціалізованих підрозділів зводиться до механічного збору інформації про чинні громадські організації, вивченню їх програм, статутів, особливостей роботи в мирний час. Під час воєнних дій на території України значна кількість населення показала свою готовність до співпраці з працівниками поліції, Збройними Силами України. Були створені підрозділи територіальної оборони, у тому числі і з цивільних осіб, які допомогають поліції охороняти громадський порядок, забезпечувати правопорядок, виявляти та припиняти кримінальні правопорушення (воєнні злочини). Значна кількість громадських організацій взаємодіють з правоохоронними органами щодо надання гуманітарної, волонтерської, благодійної допомоги, у переміщенні населення в більш безпечне місце тощо.

Тим часом, стратегічною метою інформаційного забезпечення має бути реальне сприяння вирішенню проблем, що хвилюють громадян у правоохоронній сфері, створення сприятливих умов для «підключення» до неї громадських ініціатив. Це, у свою чергу, передбачає різноманітність форм та методів інформаційної роботи, вдосконалення самого механізму інформаційного забезпечення. Найважливішою умовою створення повноцінного інформаційного обміну між правоохоронними органами та громадськими об'єднаннями має стати інформаційна відкритість самої поліції незалежно від режиму, що діє на території України.

Головними цілями взаємодії правоохоронних органів із громадськими об'єднаннями є:

1) створення ефективних механізмів взаємодії з громадськими об'єднаннями, які забезпечують успішне виконання покладених на поліцію завдань, які розширились внаслідок збройного нападу російських військ на Україну. 30 квітня 2022 року Президент

України підписав ухвалений Верховною Радою України 15.03.2022 законопроєкт № 7147 «Про внесення змін до законів України «Про Національну поліцію» та «Про Дисциплінарний статут Національної поліції України» з метою оптимізації діяльності поліції, у тому числі під час дії режиму воєнного стану. Національна поліція, відповідно до Постанови Кабінету Міністрів України «Про затвердження положення про Національну поліцію» [5], сприяє забезпеченню відповідно до Законів України «Про правовий режим воєнного стану» на всій території України, адже безпосередньо від ефективності роботи Національної поліції залежить дуже багато, головним її завданням є забезпечення внутрішньої безпеки держави. Особливості діяльності Національної поліції в умовах воєнного стану визначаються чинним законодавством, перш за все Законом України «Про правовий режим воєнного стану». Відповідно до цього закону Національна поліція сприяє діяльності військової адміністрації, судів, прокуратури, судових органів в період дії воєнного стану; звітує перед військовою адміністрацією про правове становище на відповідній території, бореться зі злочинністю, здійснює охорону громадського порядку та результати діяльності [6];

2) проведення правоохоронними органами узгодженої політики у сфері формування у населення об'єктивної оцінки діяльності поліції та створення позитивного образу співробітників структури у мирний час. Напад країни-агресорки на Україну тільки об'єднав населення з державною владою та правоохоронною системою в тому числі, крім того, населення готове відстоювати державні та індивідуальні інтереси, права, свободи через взаємодію та надання допомоги в будь-яких сферах діяльності саме з поліцією;

3) поширення достовірної інформації про діяльність поліції, роз'яснення державної політики у правоохоронній сфері;

4) підвищення рівня взаємної довіри та партнерства між населенням та поліцією в мирний час. Сучасні реалії «говорять», що довіра з боку населення до правоохоронних органів значно підвищилась. Реалізація поставленої мети здійснюється вирішенням наступних завдань:

а) своєчасним та об'єктивним інформуванням громадян про державну політику в правоохоронній сфері, а також про заходи, що вживаються поліцією щодо підвищення ефективності боротьби зі злочинністю (воєнних злочинів);

б) створенням адаптованого до сучасних соціальних умов (воєнного режиму) механізму взаємодії поліції із громадськими об'єднаннями, діяльність яких спрямована на формування правосвідомості громадян, підвищення їхньої активної життєвої позиції;

в) розробкою критеріїв інформаційної відкритості правоохоронних органів та подальшим їх удосконаленням;

г) розробкою комплексу заходів з організації зворотного зв'язку, підвищенням взаємної довіри та партнерства між населенням та правоохоронними органами через громадські об'єднання;

д) участю у створенні організаційно-правових механізмів доступу громадян до відкритої інформації про діяльність поліції;

е) формуванням відкритих інформаційних ресурсів, підвищення ефективності їх застосування. На сьогодні при органах державної влади створені Громадські ради, активізувалося висвітлення їх діяльності у ЗМІ, соціальних мережах, функціонують телефони «гарячих» ліній, створені чат боти, для повідомлення інформації, поданні заявок громадянами, які потребують гуманітарної або будь-якої іншої допомоги, у приміщеннях та на території підрозділів Національної поліції та інших безпекових служб встановлено цілодобове відеоспостереження, патрульні поліцейські використовують нагрудні камери відеофіксації;

ж) використанням можливостей мережі державних освітніх та наукових установ у підготовці, перепідготовці та підвищенні кваліфікації співробітників пресслужб, підрозділів інформації та громадських зв'язків правоохоронної системи, які здійснюють взаємодію зі ЗМІ та громадськими об'єднаннями;

з) вихованням у населення активної громадянської позиції щодо сприяння правоохоронним органам у розслідуванні правопорушень у мирний час.

Форми взаємодії з громадськістю як всередині системи, так і за її межами можуть бути найрізноманітнішими. Насамперед взаємодія як управлінська функція залежить від тих цілей та завдань, які ставлять собі соціальні системи.

Аналізуючи історію взаємодії правоохоронних органів з населенням в Україні вбачається, що накопичено досить великий досвід взаємодії цих суб'єктів. Впроваджена реформа взаємодії поліції та громади має свої напрямки, цілі, визначені форми тощо. Однак з урахуванням сьогодення виникають проблеми, які потребують спільного вирішення, а саме:

1. Особливої уваги потребує взаємодія з різними конфесіями щодо запобігання міжнаціональним конфліктам.

2. Профілактика вуличної злочинності та роль громадських формувань як у мирний, так і у воєнний час.

3. Взаємодія правоохоронних органів з різними політичними утвореннями щодо забезпечення громадського порядку.

4. Інформаційне забезпечення – одна з форм взаємодії поліції із громадськістю в Україні.

5. Роль громадськості у поліпшенні соціальних умов працівників поліції.

6. Проблеми кадрового «дефіциту» та роль громадськості у його зменшенні у мирний час. Сучасна реальність показує, що кадровий дефіцит співробітників поліції збільшився, тому що дехто з працівників правоохоронних органів вступив до лав Збройних Сил України, дехто зрадив свою державу та перейшов на бік країни-агресорки, але значка кількість цивільних осіб як індивідуально, так і колективно (громадськими формуваннями тощо) надають допомогу поліції у правоохоронній сфері.

7. Громадські організації у правоохоронних органах. Досвід роботи за напрямами: адміністративний, соціальний, культурно-масовий, фізкультурно-спортивний тощо.

Умовами, необхідними для встановлення тісної взаємодії з громадськими організаціями як всередині правоохоронних органів, так і за його межами незалежно від режиму, що діє, є:

1) визначення сфери взаємодії, проблем, що виникають у них, ролі та місця поліції та громадськості у їх вирішенні;

2) визначення цілей та завдань взаємодії у цих сферах (областях, напрямках);

3) прийняття спільних рішень щодо організації взаємодії, визначення форм, методів, коштів тощо;

4) матеріальне (офіційне) оформлення цих рішень (підготовка статутів, положень, рішень, договорів з урахуванням режиму воєнного стану тощо);

5) підготовка спільних програм, планів роботи із взаємодії як у мирний, так і у воєнний час;

6) спільна робота з реалізації планових заходів та участь у проведенні позапланових заходів (у разі зміни обстановки на конкретній території);

7) контроль з обох зацікавлених сторін із аналізом всієї діяльності;

8) широке висвітлення результатів взаємодії у ЗМІ, пропагандистська робота серед населення;

9) постійне вдосконалення форм та методів спільної діяльності.

Участь населення надає підрозділам та службам правоохоронних органів додаткові сили та можливості у боротьбі зі злочинністю на будь-яких рівнях, формує громадську думку, яка позитивно впливає на зміну особистості правопорушників та зміцнює погляди на стан правопорядку законослухняної частини населення. Вітчизняна історія та сучасні реалії щодо забезпечення правопорядку та досвід зарубіжних країн свідчать про те, що ефективне вирішення завдань з охорони правопорядку та протидії злочинності неможливе без участі у цій роботі громадськості. І чим активніше громадяни та громадські інститути, які вони засновують, сприяють правоохоронним органам, чим різноманітніша форма їх участі, тим успішніша діяльність останніх та протистояння іншим державам, які планують збройні напади.

Сьогодні стоїть завдання пробудження у суспільній свідомості елементів спостережливості, сусідського нагляду та контролю, своєчасного доведення інформації до правоохоронних органів – особливо актуально

наразі, адже серед населення України виявляється значна кількість колаборантів, які координують ворога. Громадськість повинна надавати допомогу поліції у зборі відомостей про «притони» пияцтва і наркоманії, проституції, скупників краденого, мародерів, які під час війни все одно вчиняють кримінальні правопорушення, осіб, які незаконно зберігають зброю, вибухові речовини, інші заборонені до обігу предмети, викрадачі транспортних засобів, екстремістів та громадян, які залучають неповнолітніх до антигромадської та/або антинаціональної діяльності.

На різних історичних етапах формувалася система гласних (прозорих) відносин сторін охорони правопорядку. Були періоди, коли активність населення у гарантуванні безпеки була надзвичайно висока, що диктувалося вимогами життєвих умов. У правоохоронних органів та громадських об'єднань єдине завдання - створити широкі можливості для реалізації прагнень громадян сформувати правові умови їх діяльності, пов'язаної із забезпеченням за великим рахунком національної безпеки.

Досвід взаємодії поліції із громадськими об'єднаннями правоохоронного спрямування свідчить, що безпосередня участь громадян дозволяє правоохороним органам оперативно отримувати достовірну інформацію про факти, що готуються, скоюються, та вчинені правопорушення. Активна участь громадських формувань щодо забезпечення правопорядку є прикладом «соціального партнерства» між владою та населенням, свідченням довіри громадян до поліції, підтримки прийнятих ними заходів. Таким чином, чергування громадських формувань проходять спільно із співробітниками поліції, що дозволяє останнім впевненіше діяти щодо припинення правопорушень, маючи надійну базу свідків і не побоюючись необґрунтованих звинувачень з боку правопорушників у порушенні законності та перевищення повноважень. Зрештою, у результаті участь населення в охороні правопорядку є однією з форм громадського контролю над діяльністю поліції.

Але основною проблемою, незалежно від режиму, що діє в Україні, у розвитку руху громадських формувань, головною перешкодою зростання їхніх лав є відсутність необхідних державних гарантій його правового та соціального захисту, що перешкоджає подальшому їх зростанню, підвищення активності.

Іншою важливою проблемою є матеріально-технічне забезпечення громадських формувань. Адже вони не мають у своєму розпорядженні придатні для роботи приміщення, практично повністю відсутні засоби оперативного радіозв'язку, недостатня забезпеченість засобами оргтехніки, форменим одягом.

Крім того, в організації взаємодії з громадськими об'єднаннями правоохоронної спрямованості є певні складнощі.

Для залучення громадян до роботи в громадських формуваннях у мирний та воєнний час необхідно періодичне інформування населення через ЗМІ у двох основних напрямках:

– про існуючу можливість брати участь в охороні громадського порядку спільно з поліцією, вносячи свій особистий внесок у підтримку громадської безпеки на певній території, здійснюючи власними діями профілактику вчинення протиправних діянь, та можливості отримання різних компенсацій та пільг за участь у такій діяльності;

– про основні результати діяльності чинних громадських формувань, виокремлюючи їх досягнення, які заслуговують на увагу, у конкретному регіоні. Внаслідок висвітлення позитивних підсумків участі населення в охороні громадського порядку, решта громадян зможуть переконатися в тому, що вони самі реально здатні впливати на криміногенну обстановку.

Більше того, з метою поширення інформації та популяризації участі громадян в охороні правопорядку та залучення активних громадян до цієї діяльності органам місцевого самоврядування необхідно:

– посадовим особам місцевої адміністрації, а у воєнний час військово-цивільній адміністрації, та представницького органу періодично брати участь в охороні громадського порядку;

– розміщувати рекламно-інформаційні щити із зображенням певних громадських

формувань із відмітною символікою в мирний час;

- після перемоги над Російською Федерацією проводити місцеві конкурси «Краще громадське формування» тощо.

Комплекс розроблених та чинних заходів матеріального стимулювання та соціального забезпечення також вплине на процеси залучення активного населення до участі в охороні правопорядку у будь-який час. Зацікавленість громадян щодо охорони громадського порядку необхідно підкріплювати різними формами матеріального стимулювання, а також морального та матеріального заохочення. Разом з тим, важливе значення мають також заходи соціального захисту особи, оскільки під час охорони громадського порядку, наприклад, у разі припинення протиправних діянь, існує ймовірність заподіяння шкоди здоров'ю члену громадського формування, а особливо під час ведення воєнних дій.

Висновки

Таким чином, надання допомоги з боку населення органам поліції в охороні громадського порядку незалежно від режиму, що діє на території України, відіграє велике значення для підтримки та забезпечення правопорядку та громадської безпеки, проте ця діяльність має низку проблемних аспектів. Серед них можна виділити недостатню поінформованість громадян щодо можливості участі в охороні правопорядку, їхню низьку зацікавленість у мирний час, а також недосконалу систему заходів стимулювання, заохочення, соціального захисту осіб, які беруть добровільну участь в охороні правопорядку, тим паче під час війни. Вирішення зазначених проблем буде сприяти залученню більшої кількості громадян до забезпечення громадського порядку, поповнення чисельності добровільних громадських формувань.

Література

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

2. Теорія держави та права України: підручник для курсантів та студентів вищих навч. закл. / О. М. Бандурка, М. Ю. Бурдін, О. М. Головко та ін.; МВС України, Харків. нац. ун-т внутр. справ. – Харків: Майдан, 2018. – 436 с.

3. С. С. Юрко. УЧАСТЬ ГРОМАДЯН В ОХОРОНІ ГРОМАДСЬКОГО ПОРЯДКУ: ПРОБЛЕМИ ТА ПЕРСПЕКТИВИ. Актуальні проблеми держави і права. USR: http://dspace.onua.edu.ua/bitstream/handle/11300/4687/61.pdf?sequence=1&isAllowed=y (дата звернення: 21.10.2022).

4. Адміністративно-правова кваліфікація правопорушень у сферізабезпечення громадського порядку та громадської безпеки : монографія/ заред. д-ра юрид.наук, проф., О.Ю. Салманової. -Харків : Панов, 2017. -232 с.

5. Постанова КМУ № 877 від 28.10.2015 «Про затвердження Положення про Національну поліцію». URS: https://www.kmu.gov.ua/npas/248607704 (дата звернення: 26.11.2022).

6. Про правовий режим воєнного стану : Закон України від 12 травня 2015 р. No 28 ст. 250 / Верховна Рада України. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/389-19#Text (дата звернення: 26.11.2022).

CURRENT ISSUES OF CITIZENS' PARTICIPATION IN THE PROTECTION OF PUBLIC ORDER

Modern Ukrainian society is going through changes, especially given the current situation - armed aggression and attack by the Russian Federation. These changes affect all aspects of life, all spheres of life of citizens. Under the conditions of building a legal democratic state, society changes, the functions of the state change, and views on the understanding of various problems of social life change. With the adoption of the Law of Ukraine "On the National Police" on July 2, 2015 (entered into force on November 7, 2015) and with the introduction of changes on April 30, 2022 (as a result of an armed attack by an aggressor country), rethought the basic foundations of police activity, which changed the relationship between law

enforcement agencies of Ukraine and citizens from a dominant model to partnership The development of partnership cooperation with public formations in the field of law enforcement and public safety is considered by law enforcement agencies as a strategic task, directing the reform process to the development and improvement of the quality of social interaction, the creation of a new security system that allows effective resistance to crime in modern conditions.

The main premise of the partnership between the police and society is the objective need to increase the level of involvement of the population and civil society structures in the process of ensuring security and public order in streets, squares, stadiums, squares, parks, stations and other public places, as well as solving the problem combating criminal offenses in the places of residence of citizens, since the police, in the conditions of a significant reduction in the number of personnel in the conditions of martial law, cannot always cope with the solution of this task on their own.

Keywords: *police, martial law, law enforcement agencies, law enforcement, interaction, community, law and order.*

ІНСТИТУТ ЄВРОПЕЙСЬКОГО ОМБУДСМАНА У МЕХАНІЗМІ ЗАХИСТУ ПРАВ ЛЮДИНИ У ЄВРОПЕЙСЬКОМУ СОЮЗІ

ГАРГАТ-УКРАЇНЧУК О. М. - кандидат юридичних наук, доцент кафедри кримінального права та кримінології Івано-Франківського навчально-наукового юридичного інституту Національного Університету «Одеська юридична академія»

УДК 341.174

ORCID: 0000-0002-1974-1226

ЮРЧИШИН Н.Г. - кандидат юридичних наук, доцент кафедри міжнародного, конституційного та адміністративного права Івано-Франківського навчально-наукового юридичного інституту Національного Університету «Одеська юридична академія»

ORCID: 0000-0001-7110-5369

DOI 10.32782/LAW.UA.2022.3.26

У статті досліджено актуальні питання щодо інституту Європейського омбудсмана у механізмі захисту прав людини в Європейському Союзі. Сучасна інституційна та правова система Європейського Союзу передбачає наявність механізму позасудового захисту прав громадян, а саме, інституту Європейського омбудсмана. Розглянуто передумови заснування правового інституту євроомбудсмана, а також визначено загальні тенденції розвитку даного правового інституту. Визначено, що на рівні Європейського Союзу Омбудсман є незалежним та неупередженим органом, який розслідує скарги на неправомірну діяльність інститутів, органів та агенцій ЄС. У статті визначено повноваження Омбудсмана, які витікають із Правил процедури Європейського Омбудсмана. Досліджено питання, які стосуються функцій Омбудсмана.

Проаналізовано особливості процедури звернення зі скаргою до Європейського омбудсмана. Окрім цього, визначено гарантії незалежності Омбудсмана та роль даного органу в механізмі захисту прав громадян Європейського Союзу.

У статті описана процедура звернення до Омбудсмана зі скаргою: визначено суб'єктний склад, проаналізовано змістові вимоги до скарги (предметом скарги може бути тільки наявність адміністративних порушень з боку інститутів, органів, агенцій Європейського Союзу).

Досліджено, що останнім часом спостерігається зростання ролі Омбудсмана в механізмі захисту прав громадян Європейського Союзу, розширення сфер повноважень. Не залишається поза увагою Омбудсмана події, пов'язані із пандемією COVID-19, а саме активно вивчається робота Європейського центру з профілактики та контролю захворювань (ECDC) та здійснюється співпраця з останнім.

Ключові слова: права людини в Європейському Союзі, захист прав громадян Європейського Союзу, омбудсман Європейського Союзу, незалежність Омбудсмана, гарантії незалежності Омбудсмана, процедура подання скарги до Євроомбудсмана.

Постановка проблеми

У системі гарантій прав і свобод людини та громадянина у сучасних демократичних державах світу важливе місце займає інститут уповноваженого у правах людини (омбудсмана). Омбудсман є спеціальною посадовою особою, до компетенції якої належить розгляд звернень громадян, іноземців та осіб без громадянства щодо порушення прав людини з боку державних органів та посадових осіб. Це незалежна посадова особа, що виступає свого роду посередником, здебільшого, в адміністративних справах, здійснює контроль за додержанням прав людини та уповноважена з цією метою проводити розслідуван-

ня, рекомендувати коригуючі дії та подавати доповіді або звіти.

В умовах сьогодення, авторитет розглядуваного інституту зростає і це пояснюється певними чинниками. В умовах інтеграційних процесів та глобалізації, а також розширення повноважень сучасних держав у сфері захисту прав людини, утворюються нові посадові особи і органи, які наділяються особливими функціями у даній сфері. Як наслідок, виникає потреба у інституційних змінах сучасних міжнародних механізмів захисту та забезпечення прав людини. У цьому аспекті, міжнародна спільнота через свої політико-правові інститути приділяє все більшу увагу правам людини, гарантіям їх забезпечення.

Євроінтеграційні процеси, що мають місце у світі і у Європі, зокрема, збагачення і універсалізація каталогу прав і свобод людини і громадянина, їх гарантій на національному і міжнародному рівні сприяли популяризації ідеї створення інституту Омбудсмана Європейського Союзу, головним завданням якого було б забезпечення прав і свобод громадян держав-членів Європейської спільноти. З огляду на це виникає потреба у ретельному дослідженні особливостей діяльності Омбудсмана Європейського Союзу.

Аналіз останніх досліджень та публікацій

Дослідженням правового інституту Омбудсмана Європейського Союзу та особливостей його діяльності на різних рівнях науково пізнання займалося багато науковців. Теоретичну основу нашого наукового доробку склали праці Л. О. Антонюк, С. В. Банаха, К. Г. Боберської, К. О. Закоморної, С. В. Книша, О. О. Майданник, О. В. Марцеляка тощо.

Формулювання завдання

Мета дослідження – розкрити питання ролі та значення інституту Європейського омбудсмана у механізмі захисту прав людини в Європейському Союзі та виокремити його особливості.

Наукова новизна полягає в теоретичному осмисленні правового статусу Європейського омбудсмана та його загальній характеристиці з точки зору юридичного підходу та практики застосування.

Методологія дослідження

Провідними підходами дослідження стали формально-логічний (догматичний), історико-описовий та юридичний методи наукового пізнання. При дослідженні особливостей функціонування інституту Європейського омбудсмана використовується як формально-логічний так і юридичний метод наукового дослідження. Окрім цього, при з'ясування функцій та процедури звернення до даного органу, використовується юридичний метод наукового пізнання. За допомогою нього виявляються закономірності та виводяться поняття. Водночас, формально-логічний (догматичний) метод, полягає в логічній послідовності викладу міркувань, у дотриманні законів (тотожності, несуперечності, виключення третього, достатньої підстави) та правил формальної логіки.

Виклад основних положень

Внаслідок розширення Європейського Союзу та збільшення кількості його держав-членів виникла потреба у новій, оперативній та більш ефективній формі управління.

За останні декілька років склалася ситуація, коли новий інституційний склад вступив у протиріччя зі старою формою управління Євросоюзом, постала інституційна криза. Потрібно було провести інституційну реформу. Тому, із набуттям чинності Лісабонського договору 01.12.2009 року розпочався новий період у розвитку Європейського Союзу. Даним договором внесено ряд суттєвих змін у засади функціонування ЄС в цілому. Так, ЄС набув міжнародної правосуб'єктності, змінився механізм ухвалення рішень та відбулись нововведення в інституційній сфері. Запроваджено нові керівні посади – Президент Європейської Ради та Високий представник з питань закордонних справ і безпекової політики, а також утворено новий орган – Європейська служба зовнішньої діяльності. Положення Лісабонського договору передбачають ряд суттєвих змін, спрямованих на посилення інституцій ЄС, зокрема, й Європейського омбудсмана.

Посада європейського омбудсмана запроваджена Договором про Європейський Союз. На сьогодні інститут омбудсмана набув самостійного юридичного статусу. На рівні ЄС Омбудсман є незалежним та неупередженим органом Європейського Союзу, який розслідує скарги на неправомірну діяльність інститутів, органів та агенцій ЄС. Тільки Суд Європейського Союзу, діючи в його судовій якості, не входить до повноважень Омбудсмана. Омбудсман може виявити неправильне управління, якщо установа не дотримується основних прав, правових норм або принципів [1].

На підтвердження цього, у статті 43 Договору про функціонування Європейського Союзу передбачено, що кожен громадянин Союзу, кожна фізична або юридична особа, яка проживає або має юридичну адресу на території держави-члена, має право звертатися до Європейського Омбудсмана у випадках неналежного управління в діяльності установ, органів, служб або агенцій Союзу, за винятком Суду Європейського Союзу під час виконання ним своїх судових функцій [2]. Дана стаття Договору визначила сферу діяльності Омбудсмана. З цього приводу, С. В. Книш зазначає, що ці положення Договору передбачають досить гнучку модель статусу Європейського Омбудсмана, покликаного забезпечити компромісність та консолідацію, на чому і ґрунтується функціонування Європейського Союзу [3, с. 188].

Омбудсман призначається Європейським Парламентом після кожних виборів у Європейський Парламент на строк його повноважень. Він має право на повторне призначення. Кандидатом може бути особа, яка є громадянином Союзу, наділена всім комплексом громадянських та політичних прав, є незалежною і відповідає умовам, які передбачені для вищих судових посад у своїй країні, чи має визнану компетенцію та досвід для виконання обов'язків Омбудсмана [4, с. 49-50].

Повноваження Європейського Омбудсмана зазначені у Правилах процедури Європейського Омбудсмана (Регламенту) [5, с. 16]. До повноважень Омбудсмана ЄС належить: 1. приймати та розглядати скарги від громадян та резидентів ЄС, а також юридичних осіб, розташованих на території ЄС, на адміністративні порушення в усіх інституціях та установах Союзу за виключенням Європейського Суду Справедливості та Загального Суду; 2. проводити розслідування на підставі скарги або за власною ініціативою; 3. у випадку виявлення порушення, сповіщати установу і надсилати їй свої рекомендації [5, с. 16].

Аналіз вищезазначених повноважень Омбудсмена надає можливість виокремити наступні його функції:

1. Захист основних прав громадян.

2. Забезпечення прозорості та відкритості інституційного механізму ЄС.

3. Поліпшення якості послуг, що надаються установами ЄС.

4. Забезпечення дотримання правових норм.

5. Захист прав працівників в установах [6, с. 40].

Як зазначалось вище, Європейський омбудсман, що обирається Європейським парламентом, уповноважений одержувати від кожного громадянина Союзу або від кожної фізичної або юридичної особи, що проживає або має свою юридичну адресу в державі-члені, скарги щодо випадків порушення порядку управління в діяльності інститутів, органів або установ Союзу, крім Суду Європейського Союзу при здійсненні ним своїх юрисдикційних функцій. Заявник може подати скаргу протягом двох років з дня усвідомлення фактів, на яких вона ґрунтується і лише після першого звернення до відповідної установи ЄС, щоб спробувати вирішити це питання самостійно.

Слід зазначити, що із кожним роком кількість звернень до Європейського омбудсмана зростає. Однією із причин цього є можливість подати скаргу в електронному вигляді. Такий спрощений порядок подачі заяви надає пересічним громадянам можливість уникнути зайвої бюрократії, а тому є на сьогодні однією з найпоширеніших форм звернення до Омбудсмена ЄС.

Омбудсман за своєю власною ініціативою або на підставі скарг, представлених йому безпосередньо або через члена Європейського парламенту, проводить розслідування, які вважає обґрунтованими, якщо тільки стверджуванні факти не є або не були об'єктом судової процедури. Якщо Омбудсман конста-

тував випадок порушення порядку управління, він звертається до відповідних інститутів, органів або установ, які мають у розпорядженні тримісячний строк на подання йому свого висновку [6, с. 41].

В подальшому, Омбудсман направляє свою доповідь Європейському парламенту й відповідному інституту, органу або установі. Особа, що звернулася зі скаргою, інформується про результат цих розслідувань. Щорічні доповіді Омбудсмана у Європарламенті являють собою особливі важелі впливу на діяльність органу, проти якого подано скаргу. Однак, як бачимо, рішення Європейського Омбудсмана не мають юридично обов'язкової сили. Вони носять лише рекомендаційний характер. Вони приймаються у формі висновків і втілюються в актах інститутів ЄС, яким надійшов висновок від Омбудсмена і які встановлюють відповідні правила в якості обов'язкових приписів.

Разом з тим, роль та значення Європейського омбудсмана має у прийняті подальших стратегій його діяльності. Так, у листопаді 2020 року було опубліковано Стратегію діяльності Омбудсмана до 2024 року. Даний документ підкреслює зростання ролі Омбудсмана в механізмі захисту прав та свобод громадян ЄС (фізичних та юридичних осіб) та розширення напрямів діяльності досліджуваного інституту. Дана стратегія спрямована на досягнення чотирьох цілей:

1) стійкий позитивний вплив на адміністрацію ЄС, включаючи посилення співпраці та діалогу з інституціями ЄС;

2) постійна актуальність роботи Омбудсмана у реальному житті – виявлення системних тенденцій у державному управлінні на рівні ЄС та на національному рівні та оцінка їх наслідків для європейської демократії;

3) підвищення обізнаності громадян про роботу Омбудсмана – залучення зацікавлених осіб, а саме організацій громадянського суспільства, засобів масової інформації тощо;

4) подальше підвищення ефективності роботи Омбудсмана – структурування офісу, робочих процесів та інформаційно-пропагандистської діяльності у гнучкій та адаптивній формі [7, 263].

Не залишається осторонь Омбудсман щодо подій, пов'язаних із пандемією COVID-19. Євроомбудсман здійснив аналіз наявного досвіду та політики щодо боротьби з COVID-19 на національному та наднаціональному рівнях у країнах-членах ЄС. Окрім цього, він вивчає роботу Європейського центру з профілактики та контролю захворювань. Це розслідування зосереджено на ролі Центру у зборі та передачі інформації про COVID-19. Євроомбудсман здійснює тісну співпрацю з головними інституціями Євросоюзу. Так наприклад, Європейська Комісія висуває пропозиції щодо надання більших повноважень Центру, Омбудсмен сподівається, що проведене розслідування може допомогти визначити деякі проблеми, які могли заважати Центру впоратись із пандемією. Також було розглянуто питання взаємодії Центру з відповідними органами держав-членів ЄС, а також міжнародними організаціями та органами влади за межами ЄС, а також прозорості цієї співпраці [7, 263].

Висновки

Підводячи підсумки нашого дослідження, можна дійти висновку про те, що інститут Євроомбудсмана відіграє ключову роль у захисті прав громадян Європейського Союзу. Роль й соціальне призначення Євроомбудсмана проявляється через функції, які дозволяють визначити його сутність, видову характеристику, характер та основні нормативно-регламентовані напрями його діяльності та надають можливість найбільш чітко розкрити сутність політико-правової природи цього інституту. При цьому він виконує широкі контрольні функції, що сприяють удосконаленню механізму державного регулювання й покращенню адміністративної практики. Однак, в умовах сьогодення, на теренах Європейського Союзу існує проблема недостатності повноважень Європейського Омбудсмена у механізмі захисту прав людини, оскільки сфера його діяльності окреслена виключними повноваженнями у сфері захисту й поновлення порушених прав людини й громадянина, попередження й присікання їх порушень з боку органів публічної адміністрації та їх посадових осіб, у зв'язку з чим, даний орган все ще знаходиться на стадії розвитку та удосконалення.

Література

Офіційний сайт Європейського Омбудсмана. URL: https://www.ombudsman.europa.eu/en/publication/en/11134#/page/5.

Консолідовані версії Договору про Європейський Союз та Договору про функціонування Європейського Союзу (2010/C 83/01) / Верховна Рада України. URL: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/file/text/40/f450346n12.pdf.

Книш С. В. Передумови запровадження інституту омбудсмена Європейського Союзу. *Актуальні проблеми вітчизняної юриспруденції.* 2017. № 4. С. 185-188.

Банах С. В. Функції омбудсманів у сучасному світі: [монографія]. Тернопіль: ТНЕУ, 2016. 196 с.

Decision of the European Parliament of 9 March 1994 on the regulations and general conditions governing the performance of the Ombudsman's duties of 9 March 1994. Official Journal. L 113. URL: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:31994D0262&from=GA.

Маринів І. І. Роль Європейського омбудсмена щодо захисту прав громадян ЄС та забезпечення належного управління інституційного механізму Європейського Союзу. *Право та інновації.* 2020. № 3. С. 38-45.

Асірян С., Кахнова М. Роль Євроомбудсмана в контролі за дотриманням прав і свобод громадян ЄС: аналітичний огляд. *Підприємництво, господарство і п*раво: Науково-практичний господарсько-правовий журнал. 2021/1. № 1. С. 260-264.

Yurchyshyn N. G.
candidate of legal sciences, associate professor of the department of international, constitutional and administrative law of the Ivano-Frankivsk educational and scientific legal institute of the National University «Odesa Law Academy»
e-mail: nataliur1980@gmail.com

INSTITUTE OF THE EUROPEAN OMBUDSMAN IN THE MECHANISM FOR THE PROTECTION OF HUMAN RIGHTS IN THE EUROPEAN UNION

The article examines current issues regarding the institution of the European Ombudsman in the mechanism of human rights protection in the European Union. The modern institutional and legal system of the European Union provides for the existence of a mechanism for extrajudicial protection of citizens' rights, namely, the institution of the European Ombudsman. The prerequisites for the establishment of the legal institution of the European ombudsman are considered, and the general trends of the development of this legal institution are also determined. It was determined that at the level of the European Union, the Ombudsman is an independent and impartial body that investigates complaints about the illegal activities of EU institutions, bodies and agencies. The article defines the powers of the Ombudsman, which derive from the Rules of Procedure of the European Ombudsman. Issues related to the Ombudsman's functions were studied. Considerable attention is paid to the practice of the European Ombudsman, especially in the aspect of ensuring proper management of the institutional mechanism on the basis of the annual report.

The article describes the procedure for applying to the Ombudsman with a complaint: the subject composition is determined, the content requirements for the complaint are analyzed (the subject of the complaint can only be the presence of administrative violations by institutions, bodies, agencies of the European Union).

It has been studied that recently there has been an increase in the role of the Ombudsman in the mechanism of protection of the rights of citizens of the European Union, the expansion of spheres of authority. Events related to the COVID-19 pandemic are not left out of the Ombudsman's attention, namely, the work of the European Center for Disease Prevention and Control (ECDC) is being actively studied and cooperation with the latter is carried out.

Keywords: human rights in the European Union, protection of the rights of citizens of the European Union, the Ombudsman of the European Union, the independence of the Ombudsman, guarantees of the independence of the Ombudsman, the procedure for submitting a complaint to the European Ombudsman.

ТЕОРЕТИЧНІ І ПРАКТИЧНІ ПИТАННЯ РЕАЛІЗАЦІЇ ПРАВООХОРОННОЇ ФУНКЦІЇ ДЕРЖАВИ СУБ'ЄКТАМИ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ГРОМАДСЬКОЇ БЕЗПЕКИ

ЄВДОКІМЕНКО Сергій Анатолійович - д.ю.н., доцент кафедри кримінального права, кримінології, цивільного та господарського права Вищого навчального закладу «Національна академія управління»

ORCID: 0000-0003-4700-9777

DOI 10.32782/LAW.UA.2022.3.27

Розглянуто питання щодо встановлення правоохоронних органів та їх місце у здійсненні правоохоронної функції держави. Приділяється увага взаємодії та співпраці правоохоронних органів з іншими державними та приватними органами, організаціями, що прямо чи опосередковано виконують правоохоронну функцію держави. Виділено особливості діяльності правоохоронних органів в умовах воєнного стану. Відмічено важливість такої взаємодії у попередженні злочинів та іншій профілактичній діяльності правоохоронних органів. Наголошено на необхідності удосконалення нормативно-правої основи взаємодії суб'єктів забезпечення громадської безпеки, уникаючи формального підходу до вказаного питання. Зазначено про можливість залучення громадськості до забезпечення громадської безпеки, а отже – до виконання правоохоронної функції держави. Визначено шляхи участі громадськості у формуванні державної політики в правоохоронній сфері, виділено пріоритетні напрямки реалізації інституціями громадянського суспільства правоохоронної функції держави. Висвітлено питання стосовно повноваженнь органів місцевої влади, місцевого самоврядування у реалізації правоохоронної функції держави, виділено форми участі місцевої влади у забезпеченні громадської безпеки. Зазначено про важливість участі місцевого самоврядування та місцевих органів виконавчої влади у профілактиці злочинності, як однієї зі складових реалізації правоохоронної функції держави. Вказано про зміни підходів до роботи місцевого самоврядування та місцевих органів виконавчої влади в умовах введення в Україні воєнного стану.

Ключові слова: правоохоронна функція держави, громадська безпеки, суб'єкти забезпечення громадської безпеки, взаємодія, спеціальні суб'єкти, громадськість, місцеве самоврядування, органи місцевої влади.

Постановка проблеми

Зміни, що відбуваються в державі, в тому числі пов'язані із децентралізацією державної влади в Україні значно змінили підхід до реалізації усіх її функцій. Функції суб'єктів забезпечення громадської безпеки являються складовою частиною правоохоронної діяльності держави в цілому. Крім того, забезпечення громадської безпеки є обов'язком не лише правоохоронних органів, а й інших суб'єктів (державних та приватних органів організацій до компетенції яких входить вирішення питань забезпечення громадської безпеки). Війна Російської Федерації проти України значно змінила підходи до діяльності усіх суб'єктів забезпечення громадської безпеки. Повноваження правоохоронних органів розширені. До вирішення завдань, пов'язаних із запровадженням і здійсненням заходів правового режиму воєнного стану разом із правоохоронними органами залучаються військові формування.

Аналіз останніх досліджень і публікацій

Бандурка О. М. надав загальну характеристику поняттю «правоохоронних орга-

нів». Загуменна Ю. О. запропонувала власне бачення поняття, ознак і функцій правоохоронних органів, а також особливостей їх діяльності. Макарчук В. В. охарактеризував правоохоронні органи, як суб'єкти формування та реалізації державної політики у сфері національної безпеки й оборони держави. Безпалова О. І. дослідила особливості участі інституцій громадянського суспільства у процесі реалізації правоохоронної функції держави. Гудзь Т. І. визначила форми реалізації правоохоронної функції місцевого самоврядування. Дудченко О. Ю. приділив увагу правоохоронній функції, як одній з форм реалізації державної влади. Кріцак І. В. встановив особливості правоохоронної функції держави. Ткаченко І. Н. визначив місце правоохоронної функції держави серед інших її функцій.

Невирішені раніше частини загальної проблеми

Забезпечення громадської безпеки є однією із форм реалізації правоохоронної функції держави. Суб'єкти забезпечення громадської безпеки прямо чи опосередковано виконують правоохоронну функцію держави, проте виникає чимало протиріч, щодо нормативно-правового забезпечення їх діяльності, а також виконання ними повноважень на практиці.

Таким чином **метою дослідження є** визначення основних питань виконання суб'єктами забезпечення громадської безпеки повноважень із реалізації правоохоронної функції держави, надання пропозицій щодо їх вирішення.

Виклад основного матеріалу

Вважаємо, що функції суб'єктів забезпечення громадської безпеки являються складовою частиною правоохоронної діяльності держави в цілому. Забезпечення громадської безпеки є обов'язком не лише правоохоронних органів, а й інших суб'єктів (державних та приватних органів організацій до компетенції яких входить вирішення питань забезпечення громадської безпеки). Крім того, відсутнє чітке розуміння поняття правоохоронних органів України, О. М. Бандурка вважає, що правоохоронними органами називають установи й організації, що функціонують у суспільстві й державі, основними завданнями діяльності яких є забезпечення законності, боротьба зі злочинністю та іншими правопорушеннями [1, с. 8]. Одним із спеціальних та водночас основних суб'єктів забезпечення громадської безпеки є Національна поліція України, так, у ст. 2 Закону України «Про Національну поліцію» визначено основні завдання органу, а саме: 1) забезпечення публічної безпеки й порядку; 2) охорона прав і свобод людини, а також інтересів суспільства і держави; 3) протидію злочинності; 4) надання в межах, визначених законом, послуг із допомоги особам, які через особисті, економічні, соціальні причини або внаслідок надзвичайних ситуацій потребують такої допомоги [2]. Всі зазначені завдання є окремими та водночас об'єднані єдиною метою – забезпечення безпеки в державі, а отже – здійснення правоохоронної функції. Повноваження Національної поліції у зв'язку із введенням в Україні воєнного стану значно розширено. Працівники поліції приймають участь в здійсненні евакуації, проводять розслідування по викриттю диверсантів, охороняють громадський порядок, в тому числі в населених пунктах, що знаходяться у безпосередній близькості із зоною ведення бойових дій, протистоять мародерству. Статтю 8 Закону України «Про Національну поліцію» [2] доповнено частиною четвертою, яка передбачає, що під час дії воєнного стану поліція діє згідно з призначенням та специфікою діяльності з урахуванням тих обмежень прав і свобод громадян, а також прав і законних інтересів юридичних осіб, що визначаються відповідно до Конституції України та Закону України «Про правовий режим воєнного стану». Необхідно виділити те, що Національна поліція України може отримувати безоплатно інформацію від державних органів, органів місцевого самоврядування, юридичних осіб, зокрема щодо військовополонених, згідно до ч. 36 ст. 23 ЗУ «Про Національну поліцію» [2]. Також Національна поліція отримує право на конвоювання осіб, затриманих за підозрою у вчиненні кримінального правопорушення, узятих під варту, обвинувачe-

них або засуджених до позбавлення волі, а також охороняє їх у залі суду, за ч. 37 ст. 23 ЗУ «Про Національну поліцію» [2].

Правоохоронці розширюють співробітництво з Європейським поліцейським офісом (Європолом) та діє як Національний контактний пункт між компетентними органами України та Європолом; здійснюють представництво та забезпечують виконання зобов'язань України в Міжнародній організації кримінальної поліції – Інтерполі та виступає як Національне центральне бюро Інтерполу; здійснюють збір біометричних даних осіб, відповідно до ч. 42, 43, 45 ст. 23 ЗУ «Про Національну поліцію» [2].

Згідно із рішенням Ради національної безпеки і оборони України, введеним у дію в установленому порядку указом Президента України, утворені відповідно до законів України військові формування залучаються разом із правоохоронними органами до вирішення завдань, пов'язаних із запровадженням і здійсненням заходів правового режиму воєнного стану, згідно з їх призначенням та специфікою діяльності, закріплено в ч. 1 ст. 16 ЗУ «Про правовий режим воєнного стану» [3].

Важливе місце в системі правоохоронних органів, належить органам прокуратури. Це пояснюється специфікою роботи суб'єкта, визначеною нормами чинного законодавства [4]. Особливої уваги заслуговують повноваження з організацію та здійснення процесуального керівництва досудовим розслідування кримінальних правопорушень та інші діяння, передбачені Кримінальним кодексом України [5], об'єктом яких є відносини у сфері національної безпеки й оборони, що охороняються державою [6, с., с. 22, 23].

Для якісного забезпечення громадської безпеки надзвичайно важливим є взаємодія правоохоронних органів між собою, а також їх співпраця з іншими державними та приватними органами, організаціями, що прямо чи опосередковано виконують правоохоронну функцію держави. Питання такої взаємодії особливо актуальне, коли злочинність носить різноманітний характер, глибоко законспірована, а їй протистоїть діяльність розгалуженої мережі підрозділів, правоохоронних органів, що потребує упорядкування, взаємозв'язку, узгодженості їх спільних дій, відповідної підпорядкованості, маневру силами і засобами [7, с. 301]. Так, наприклад, діяльність слідчого полягає не лише в розслідуванні кримінального провадження по суті, а й у встановленні причин та умов, які сприяли вчиненню кримінального правопорушення. Зі змісту матеріалів кримінального провадження можна встановити за яких обставин було вчинене те чи інше кримінальне правопорушення, а також умови, які сприяли його вчиненню. Дослідивши статистичні звіти слідчих підрозділів щодо розслідуваних кримінальних правопорушень можна встановити рівень злочинності в конкретному регіоні. Такі відомості є дуже важливими для здійснення попередження злочинів, адже забезпечення громадської безпеки в першу чергу полягає в профілактичній діяльності задля недопущення порушень прав та свобод людини і громадянина. Виходячи з цього, взаємодія слідчих підрозділів з іншими підрозділами Національної поліції, а також із слідчими підрозділами прокуратури, Служби безпеки України, правоохоронними органами, до компетенції яких входить профілактика злочинності є необхідною складовою їх повсякденної діяльності. Важливим є те, щоб взаємодія правоохоронних органів та їх підрозділів при забезпеченні громадської безпеки здійснювалась на всіх рівнях, однак, нажаль виникають непоодинокі випадки непорозуміння з боку керівництва та працівників цих органів. Часто обмін інформацією між ними проводиться формально, реальні спільні заходи, пов'язані із попередженням злочинності здійснюються рідко, або полягають у формальному складанні звітів та планів тощо. Таким чином складається уявлення про те, що кожен правоохоронний орган виконує окреме завдання та має свої пріоритети. Тому доцільним є надання практичних і теоретичних рекомендацій щодо взаємодії правоохоронних органів та їх підрозділів. Законодавство, що регулює правоохоронну сферу має сприяти їх взаємодії між собою, як на рівні керівництва, так і при повсякденному виконанні обов'язків працівниками цих підрозділів. В умовах во-

єнного стану підвищується необхідність взаємодії правоохоронних органів між собою. Така взаємодія має бути, як на офіційному, так і на неофіційному (побутовому) рівні. Працівники різних правоохоронних органів спільно залучаються до виконання завдань на територіях, наближених до зони ведення бойових дій, де не виключенням є випадки відсутності мобільного зв'язку, інтернету та інших засобів комунікації, тому вирішувати оперативні і тактичні задачі доводиться на підставі усних вказівок, доручень тощо, спираючись на довіру і відданість справі заради досягнення єдиних цілей.

Що стосується забезпечення громадської безпеки, як форми здійснення правоохоронної функції держави недержавними органами, то цілком доречно буде нагадати про можливість залучення громадськості до вказаного процесу. Використання можливостей інституцій громадянського суспільства може бути корисним під час підготовки управлінських рішень відповідними суб'єктами реалізації правоохоронної функції держави, що сприятиме забезпеченню належного рівня законності та правопорядку, суспільної злагоди, соціального миру, сталого розвитку тощо. Слід зазначити, що завдяки активній участі громадськості в різноманітних суспільних процесах, у тому числі в процесах формування та реалізації державної політики у правоохоронній сфері, у конкретної людини можуть сформуватися відповідні соціальні цінності, розуміння необхідності дотримання правослухняної поведінки, обрання конкретного типу поведінки у зв'язку з усвідомленням необхідності залучення до різних аспектів громадського життя. У рамках реалізації правоохоронної функції держави інституції громадянського суспільства мають право здійснювати цілеспрямований громадський вплив на прийняття рішень суб'єктами реалізації правоохоронної функції держави (як державними, так і недержавними), запроваджувати в межах, визначених на законодавчому рівні, відповідні механізми контролю за діяльністю зазначених суб'єктів. Дотримання організаційних умов участі громадськості у формуванні державної політики у правоохоронній сфері досягається шляхом:

- застосування місцевими державними адміністраціями та місцевим самоврядуванням заходів, спрямованих на залучення громадськості до формування і реалізації державної політики у правоохоронній сфері (у тому числі на регіональному рівні);

- реальна консультація органів виконавчої влади та органів місцевого самоврядування з громадськістю для прийняття важливих рішень, що стосуються правоохоронної сфери з метою формування практичного підходу до вирішення зазначених питань;

- забезпечення доступу до результатів всіх етапів підготовки та прийняття управлінських рішень органами виконавчої влади та місцевого самоврядування, а також надання можливості ознайомлення з умовами та причинами прийняття таких;

- покращення прозорості діяльності органів виконавчої влади та місцевого самоврядування, а також роботи правоохоронних органів, шляхом висвітлення необхідної для громадян інформації на офіційних веб-сайтах, інших електронних ресурсах цих органів, усуваючи формальний підхід до вказаного питання, інформація має бути реальною, актуальною, доступною для розуміння;

- висвітлення інформації щодо проектів нормативно-правових актів, що регулюють питання правоохоронної сфери, а також оприлюднення планів, проектів регіонального розвитку, що прямо чи опосередковано впливають на стан безпеки в регіоні;

- сприяння роботі громадських рад та інших консультативно-дорадчих

органів при органах виконавчої влади та органах місцевого самоврядування;

- створення умов для проведення громадських експертиз діяльності

органів виконавчої влади, органів місцевого самоврядування, громадських

антикорупційних експертиз проектів нормативно-правових актів та

забезпечення врахування їх рекомендацій тощо.

Тісний зв'язок спеціальних суб'єктів реалізації правоохоронної функції держави з громадськими формуваннями та населенням забезпечує достатньо високу ефективність діяльності, спрямованої на запобіган-

ня вчиненню правопорушень, підтримання належного стану законності та правопорядку в державі. Серед пріоритетних напрямів реалізації інституціями громадянського суспільства правоохоронної функції держави (як самостійно, так і спільно з іншими суб'єктами), які визначені на законодавчому рівні, слід виділити такі: забезпечення державної безпеки; охорона державного кордону та забезпечення встановленого прикордонного режиму; протидія правопорушенням (зокрема, тероризму, корупції та торгівлі людьми); протидія насильству в сім'ї; забезпечення безпеки дорожнього руху тощо [8].

Децентралізація державної влади в Україні значно змінила підхід до реалізації усіх її функцій, адже повноваження органів місцевої влади, місцевого самоврядування стали значно розширені, збільшилась можливість впливати на глобальні проблеми регіонів. Крім того, обсяг питань, які вирішують ці органи у сфері забезпечення громадської безпеки як форми реалізації правоохоронної функції держави значно змінився. Так, місцеве самоврядування може здійснювати правоохоронну функцію відповідно до законодавства, шляхом нормотворчої діяльності, п. 44 ч. 1 ст. 26 Закону «Про місцеве самоврядування в Україні» [9] відносить до виключної компетенції сільських, селищних, міських рад встановлення відповідно до законодавства правил з питань благоустрою території населеного пункту, забезпечення в ньому чистоти і порядку, торгівлі на ринках, додержання тиші в громадських місцях. Відповідальність за порушення правил, встановлених сільськими, селищними, міськими радами, передбачена ст. 152, 159 і 182 КпАП України. Місцеві ради активно працюють у даному напрямі, встановлюючи певний порядок обліку та видачі дозволу на розміщення ринків та торговельних майданчиків, здійснюючи нормативне регулювання порядку забезпечення тиші у громадських місцях і забезпечення нормального відпочинку громадян, визначаючи місця, в яких забороняється роздрібна торгівля алкогольними напоями або тютюновими виробами тощо. До нормотворчої форми діяльності тісно примикає розробка і прийняття різного роду місцевих програм і планів. Ці документи є декларативно-нормативними актами, оскільки визначають такі цілі й завдання органів місцевого самоврядування на певний період, досягнення яких стає юридичним обов'язком зазначених органів. Найсуттєвішими у досліджуваній сфері є, безумовно, програми профілактики злочинності, якими передбачаються конкретні заходи, що здійснюються підрозділами Національної поліції спільно з органами прокуратури, виконавчими органами місцевих рад тощо. Правозастосовча форма реалізується через прийняття рішень ради індивідуального характеру, висновків і рекомендацій постійних комісій ради, рішень президій обласної, районної ради. У діяльності виконкомів правозастосовча форма здійснюється шляхом прийняття рішень з питань організаційної й поточної роботи, а також діяльності щодо виконання законодавства України та рішень місцевих рад. Контрольні функції місцевого самоврядування також дуже важливі для виконання правоохоронної функції держави, так відповідно до ст. 38 Закону «Про місцеве самоврядування в Україні» [9] до повноважень сільських, селищних, міських виконавчих органів місцевого самоврядування належить здійснення контролю за забезпеченням громадського порядку під час проведення зборів, мітингів, маніфестацій і демонстрацій, спортивних, видовищних та інших масових заходів. Крім того, контрольна форма діяльності може полягати у заслуховуванні повідомлень керівників органів внутрішніх справ про їх діяльність щодо охорони громадського порядку на відповідній території та порушення перед відповідними органами вищого рівня питання про звільнення з посади керівників цих органів у разі визнання їх діяльності незадовільною. Під особливим контролем органів місцевого самоврядування перебуває стан громадського порядку й законності. На пленарних засіданнях місцевих рад регулярно заслуховуються звіти керівників правоохоронних органів про хід виконання комплексної програми профілактики злочинності. За результатами таких звітів приймаються відповідні рішення [10, с., с. 73, 74]. Існують й інші не менш важливі

форми реалізації забезпечення громадської безпеки місцевим самоврядуванням, що підтверджує їх важливе значення для реалізації правоохоронної функції держави. Під час війни на місцеве самоврядування покладається значно більше навантаження. Не рідко доводиться приймати рішення та працювати в екстремальних умовах, забезпечувати нагальні потреби громади на територіях, наближених до зони ведення бойових дій, взаємодіяти із міжнародними організаціями тощо. Відповідно до статті 4 Закону України «Про правовий режим воєнного стану» [3] на територіях, на яких введено воєнний стан, для забезпечення дії Конституції та законів України, забезпечення разом із військовим командуванням запровадження та здійснення заходів правового режиму воєнного стану, оборони, цивільного захисту, громадського порядку та безпеки, охорони прав, свобод і законних інтересів громадян можуть утворюватися тимчасові державні органи – військові адміністрації.

Висновки

Охорона та регулювання суспільних відносин – саме це і є основним покликанням права. Охоронна функція права зумовлена соціальним призначенням напряму правового впливу, націленого на охорону загальнозначущих, найголовніших суспільних відносин, їх недоторканість [11, с. 51]. Охоронна діяльність держави спрямовується на охорону самого права, оскільки від цього напряму залежить ефективність його функціонування, а охоронна функція права сприяє охороні наявних суспільних відносин. Таким чином, право охороняє відносини, які виникають в суспільстві, та тим самим утворює юридичне підґрунтя для діяльності правоохоронних органів і функціонування правоохоронної системи взагалі [12, с. 104]. Саме забезпечення громадської безпеки спрямоване на дотримання прав і свобод людини та громадянина, підтримання правопорядку, шляхом застосування заходів, передбачених законодавством. Суб'єкти забезпечення громадської безпеки виконують не що інше, як правоохоронні функції, направлені на збереження спокою населення, надання захисту від протиправних посягань. Звичайно, виконання правоохоронної функції здебільшого покладено на правоохоронні органи, до компетенції яких входить безпосереднє здійснення повноважень із дотримання законності та правопорядку, проте, як зазначалося вище, проаналізувавши діяльність суб'єктів забезпечення громадської безпеки, виявляється, що правоохоронну функцію держави виконують й інші державні та приватні органи, організації, які своїми діями можуть вплинути на стан безпеки в державі, створити умови для дотримання правопорядку тощо. Війна Російської Федерації проти України разом із негативними наслідками, мобілізувала усі без виключення державні органи та структури, в тому числі суб'єктів забезпечення громадської безпеки. Для належного виконання ними правоохоронної функції значно розширено повноваження, змінено підходи до взаємодії між собою, прискорився обмін досвідом із іноземними правоохоронними органами тощо.

Література

1. Бандурка А. М. Судебные и правоохранительные органы Украины. Харьков : Университет внутренних дел, 1999. 349 с.

2. Про Національну поліцію : Закон України від 02.07.2015 р. № 580-VII [Електронний ресурс]. – Режим доступу : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/580-19#Text

3. Про правовий режим воєнного стану: Закон України № 389 від 12.05.2015 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/389-19#Text

4. Про прокуратуру : Закон України від 14.10.2014 р. № 1697-VII. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1697-18

5. Кримінальний кодекс України : Кодекс України від 05.04.2001 р. № 2341-III [Електронний ресурс]. – Режим доступу: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14

6. Макарчук В. В. Характеристика правоохоронних органів, як суб'єктів формування та реалізації державної політики у сфері національної безпеки й оборони держави / В. В. Макарчук // Юридичний науковий електронний журнал. – № 1. – 2021. – С.

21-24 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.lsej.org.ua/1_2021/5.pdf

7. Бандурка О.М. Теорія і практика оперативно-розшукової діяльності : монографія / О.М Бандурка.– Харків: Золота миля, 2012. – 620 с.

8. Безпалова О. І. Особливості участі інституцій громадянського суспільства у процесі реалізації правоохоронної функції держави / О. І. Безпалова [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:G9GWCIFYgRAJ:univd.edu.ua/science-issue/issue/106+&cd=1&hl=ru&ct=clnk&gl=ua

9. Про місцеве самоврядування в Україні : Закон України від 21 травня 1997 року № 280/97-ВР [Електронний ресурс]. – Режим доступу: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/280/97-%D0%B2%D1%80#Text

10. Гудзь Т. І. Форми реалізації правоохоронної функції місцевого самоврядування / Т. І. Гудзь // Право і суспільство. – 2011. - № 3. – С. 71-75

11. Крегул Ю.І. Адміністративне право і процес : навч. посіб. Київ : КНЕУ, 2012. – 223 с.

12. Дудченко О. Ю. Правоохоронна функція як одна з форм реалізації державної влади / О. Ю. Дудченко // Правова позиція, № 3 (24), 2019. – С. 102-108

Yevdokimenko Serhii Anatoliiovych

THEORETICAL AND PRACTICAL ISSUES OF IMPLEMENTING LAW ENFORCEMENT FUNCTION OF THE STATE BY ENTITIES ENSURING PUBLIC SAFETY

The issue of establishing law enforcement agencies and their place in the implementation of the law enforcement function of the state has been considered. Particular attention has been paid to the interaction and cooperation of law enforcement agencies with other public and private agencies, organizations that directly or indirectly perform the law enforcement function of the state. The author has singled out specific features of law enforcement agencies' activities in terms of the martial law. The importance of such interaction in crime prevention and other preventive activities of law enforcement agencies has been noted. The emphasis has been placed on the need to improve the regulatory legal framework for the interaction between entities that ensure public safety, avoiding a formal approach to the indicated issue. The author has noted the possibility of involving the public in ensuring public safety and, consequently, performing the law enforcement function of the state. The ways of public participation in the formation of state policy in the law enforcement sphere have been determined; the priority directions for the implementation of the law enforcement function of the state by the institutions of civil society have been distinguished. The issues concerning the powers of local authorities, local self-government in the implementation of the law enforcement function of the state have been highlighted; the forms of participation of local authorities in ensuring public safety have been singled out. The author has noted the importance of the participation of local self-government and local executive agencies in crime prevention as one of the components of the implementation of the law enforcement function of the state. Changes in operation approaches of local self-governments and local executive agencies in terms of the introduction of the martial law in Ukraine have been indicated.

Key words: law enforcement function of the state, public safety, entities ensuring public safety, interaction, special entities, public, local self-government, local authorities.

ПОНЯТТЯ ТА СТРУКТУРА МЕХАНІЗМУ ПРАВОВОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ НАЙКРАЩИХ ІНТЕРЕСІВ ДИТИНИ: КОНЦЕПТУАЛЬНІ ЗАСАДИ

ТОМЛЯК Таїса Сергіївна - аспірантка

УДК 342.7
DOI 10.32782/LAW.UA.2022.3.28

Проаналізовано основні наукові підходи до визначення понять «правове забезпечення найкращих інтересів дитини», «механізм правового забезпечення найкращих інтересів дитини». Досліджено сутність механізму правового забезпечення найкращих інтересів дитини. Визначено та надано характеристику структурних елементів механізму, в якості яких розглядаються акти міжнародного права та національного законодавства, суб'єкти права, що наділені відповідними повноваженнями у сфері прав дитини (органи публічної влади, міжнародні та неурядові організації), принципи забезпечення найкращих інтересів дитини, гарантії (організаційно-правові дії, заходи, форми) та ресурси. Зроблено висновок про динамічність механізму правового забезпечення найкращих інтересів дитини, що виявляється у постійному розвитку та взаємодії його складових.

Ключові слова: дитина, найкращі інтереси дитини, правове забезпечення прав дитини, механізм правового забезпечення, гарантії прав дитини, реалізація прав дитини, охорона прав дитини, захист прав дитини.

Актуальність дослідження

У сучасному світі рівень правового захисту прав, свобод та інтересів дитини є основним пріоритетом діяльності кожної розвиненої держави. Важлива роль у забезпеченні найкращих інтересів дитини належить саме уповноваженим державним органам шляхом прийняття відповідних нормативно-правових актів, які регламентують відповідні права, свободи та інтереси дитини, гарантуючи при цьому можливість безперешкодного користування ними. Однак закріплення в національному законодавстві прав, свобод та інтересів дитини зовсім не означає, що їм автоматично гарантується їх реалізація, охорона чи захист. Наявність таких норм є необхідною, але не достатньою умовою для реалізації дитиною своїх прав, свобод та інтересів у різних сферах життєдіяльності. Для цього важливим є процес трансформації прав, свобод та інтересів дитини із сфери певних соціальних можливостей у сферу реальної дійсності. Необхідно не лише імлементувати міжнародні стандарти прав дитини в українське законодавство, а й створити ефективний механізм правового забезпечення найкращих інтересів дитини, що буде створювати умови для гарантування реалізації, охорони та захисту прав, свобод та інтересів дитини.

Стан дослідження

Аналіз юридичної літератури підтверджує, що питання механізм правового забезпечення найкращих інтересів дитини є досить актуальними для науковців та практиків. Так, зазначене питання стали предметом наукового дослідження таких науковців як К. Волинки, О. Дручек, О. Костюченко, О. Наливайко, Н. Опольської, П. Рабинович, В. Радзієвської, М. Савенко та ін. Зокрема, О. Васильченко досліджував конституційно правовий механізм забезпечення принципу рівності прав і свобод лю-

дини та громадянина в Україні. Механізму адміністративно-правового забезпечення прав і свобод осіб присвячено праці І. Ієрусалімової, Я. Лазур, Г. Тимчик.

Міжнародний досвід захисту прав дитини, функціонування міжнародних організацій, що здійснюють захист прав дитини досліджували Н. Коломоєць, О. Навроцький, М. Сірант. Водночас простежується відсутність не лише системних, а навіть комплексних досліджень щодо визначення складових механізму правового забезпечення найкращих інтересів дитини.

З огляду на вищенаведене, ***мета статті*** полягає у формуванні уявлення про механізм правового забезпечення найкращих інтересів дитини в Україні як правового явища та його складових. Враховуючи мету дослідження, потребують вирішення наступні завдання: аналіз основних наукових підходів до визначення поняття «механізм правового забезпечення найкращих інтересів дитини»; характеристика структурних елементів механізму правового забезпечення найкращих інтересів дитини.

Результати дослідження

Для реалізації, охорони та захисту закріплених прав і свобод дитини кожна держава повинна мати налагоджений механізм правового забезпечення прав і свобод дитини, тобто систему засобів і чинників, що забезпечують необхідні умови поваги до всіх основних прав і свобод дитини, що регламентовані актами міжнародного права та відповідного національного законодавства.

Питання механізму правового забезпечення найкращих інтересів дитини та його окремих складових постійно є предметом дослідження науковців із загальної теорії права та різних галузей права – конституційного, адміністративного, цивільного тощо. У зв'язку із цим, як правило, механізм правового забезпечення найкращих інтересів дитини розкривають через такі загальні правові явища як «правове забезпечення прав і свобод людини», «механізм правового забезпечення прав людини (особи)».

Аналізуючи існуючі підходи до визначення поняття «правове забезпечення прав і свобод людини», можна дійти висновку про одностайність розуміння цього поняття. Так, В. Демиденко та О. Домбровська, під правовим забезпеченням прав і свобод людини розглядають сприяння їх реалізації, охорони та захисту [1; 2]; на думку К. Волинки – це також дотримання, визнання, гарантування [3]. Крім того, К. Волинка розглядає відповідні форми забезпечення прав і свобод особи як зовнішні прояви взаємоузгодженого функціонування складових елементів механізму забезпечення прав і свобод особи, спрямовані на перетворення закріплених в законі прав і свобод у дійсність. Ними виступають забезпечення реалізації прав і свобод особи, забезпечення охорони прав і свобод особи та забезпечення захисту прав і свобод особи [4].

Ю. Кравченко, О. Наливайко, П. Рабінович, розвиваючи думку К. Волинки, роблять акцент на діяльності органів публічної влади, громадських об'єднань і громадян щодо сприяння реалізації прав і свобод людини (шляхом позитивного впливу на формування їх загальносоціальних гарантій); охорони прав і свобод людини (шляхом впровадження заходів з метою попередження, профілактики порушень прав і свобод людини); захисту прав і свобод людини (відновлення порушеного правового стану, притягнення порушників до юридичної відповідальності) [5, с.130; 6, с. 18; 7, С. 22-23].

Дещо інша позиція О. Марцеляка, який надає визначення забезпечення прав та свобод людини через здійснення певних дій, які спрямовані на: а) удосконалення національного законодавства країни і приведення його до міжнародних стандартів у галузі прав людини; б) реалізацію громадянами своїх прав і свобод; в) охорону прав і свобод людини та громадянина; г) захист прав і свобод людини та громадянина [8, с. 36].

З огляду на це, О. Дручек вважає, що поняття «забезпечення прав людини» слід розкривати через конструкцію «створення умов», або «впорядкування», оскільки означені дії самі по собі є процесом і станом, передбачають різні форми діяльності органів публічної влади [9]. Доповнюючи, І. Гри-

горенко зазначає, що при цьому найважливішим чинником реального забезпечення прав і свобод людини (разом із визнанням, дотриманням і повагою) є гарантування, яке здійснюється за допомогою специфічних засобів – гарантій, що надають усім елементам правового статусу особи реального змісту, завдяки яким стає можливим безперешкодне здійснення прав і свобод, охорона від можливих протиправних посягань і захист від незаконних порушень [10].

На підтримку вищезазначеної позиції, В. Сірко розглядає правове забезпечення прав суб'єкта права як здійснюваний державою за допомогою правових норм, приписів, засобів та заборон процес упорядкування суспільних відносин щодо юридичного закріплення, реалізації, охорони, захисту та відновлення прав та інтересів відповідних суб'єктів [11]; О. Косілова під правовим забезпеченням прав і свобод розуміє систему їх гарантування, створення сприятливих умов для їх здійснення, охорона, захист суб'єктивних свобод від правопорушення, регламентацію порядку дій суб'єктів права з метою недопущення порушення гарантованих прав, усунення можливостей такого порушення або порядку відновлення порушених прав шляхом закріплення відповідних прав, повноважень цих суб'єктів та органів [12, с. 154].

Через сукупність процесів, які відбуваються внаслідок функціонування складових елементів забезпечення прав та свобод людини, Н. Опольська робить висновок, що охорона, реалізація і захист – це процесуальні стадії механізму забезпечення прав і свобод людини. Процесуальна стадія механізму забезпечення прав і свобод особи – це відособлена, відносно відділена часом та логічно пов'язана сукупність дій суб'єктів, спрямованих на досягнення мети механізму забезпечення прав і свобод особи. Процесуальні стадії механізму забезпечення прав і свобод людини, охорона, реалізація і захист мають певну послідовність, можуть переходити від однієї до іншої залежно від юридичних фактів. Винятком є стадія охорони прав і свобод людини, яка є безперервною [13].

О. Костюченко характеризує ключові ознаки правового забезпечення прав особи шляхом виключення його складових. Зокрема, він зазначає, якщо виключити норми права, які утворюють правові умови реалізації прав і свобод, то відповідно забезпечення втратить нормативність й перестане бути правовим; у разі виключення засобів реалізації прав і свобод закріплені норми права втратять свою дієвість; відсутність гарантій нівелює обов'язок держави створити умови користування правами і свободами; виключення охорони унеможливлює попередження порушень прав і свобод; відсутність захисту зробить неможливим відновлення порушених прав. Виключення з необхідних ознак безперервної діяльності суб'єктів права загалом робить неможливим весь процес забезпечення, починаючи від створення правових умов реалізації прав і свобод і завершуючи охороною цих прав і свобод, а у крайньому випадку і захистом порушених прав тощо [14, с. 15].

Таким чином, підсумовуючи вищенаведене, під правовим забезпечення слід розуміти діяльність уповноважених суб'єктів права, в межах їх компетенції, зі створення належних умов для реалізації, гарантування, охорони та захисту прав і свобод осіб за допомогою різних засобів, інструментів.

Переходячи до розгляду механізму правового забезпечення прав і свобод, слід сказати, що саме зміст поняття «правового забезпечення прав і свобод» є основою розуміння сутності правового явища «механізм правового забезпечення прав і свобод». В юридичній літературі питанням поняття та структури механізму правового забезпечення прав і свобод приділено достатньо уваги з боку науковців, що акцентували увагу на різних аспектах цього правового явища.

Так, К. Волинка, О. Васильченко, Т. Бабкова роблять наголос на динамічності механізму забезпечення прав і свобод людини (особи), наголошуючи, що правова категорія «механізм забезпечення прав і свобод людини (особи)» уявляє собою: динамічні взаємозв'язки між основними умовами, передумовами і засобами забезпечення прав і свобод особи та їх взаємодії. Така взаємодія є не лише збірною, але й системною, дозволяє охопити весь процес забезпечення прав і свобод особи, подати його в системно-ди-

намічному вигляді, розкрити структуру, взаємозв'язок і взаємодію всіх елементів і ланок забезпечення прав і свобод, з'ясувати їх специфічні функції, узагальнити в єдиному процесі юридичні і загальносоціальні аспекти забезпечення прав і свобод особи та виявити їх взаємний вплив свобод. При цьому механізм забезпечення прав і свобод особи виступає єдиним, цілісним і якісно самостійним явищем правової системи, є комплексом взаємозв'язаних і взаємодіючих юридичних передумов, нормативних засобів та загальносоціальних умов, які створюють належні юридичні і фактичні можливості для повноцінного здійснення кожним своїх прав і свобод [4]; динамічний взаємозв'язок норм та інститутів права, які характеризують формальний і матеріальний зміст прав людини в їх взаємодії, а також установлюють базові принципи організації та функціонування органів державної влади та місцевого самоврядування в частині сприяння реалізації та захисту таких прав і свобод, визначених конституцією та імплементованих у систему національного законодавства нормами міжнародного права [15, с. 27-28]; динамічну, взаємоузгоджену та взаємопов'язану систему встановлених Конституцією та законами України правових форм, засобів і заходів, за допомогою яких здійснюється реалізація прав і свобод людини та громадянина, їх охорона та захист [16, с. 75].

Як сукупність правових інструментів та засобів розглядають механізм правового забезпечення прав і свобод особи О. Косілова, В. Радзієвська, М. Цвік, О. Петришин, Л. Нікітенко. Зокрема, механізм правового забезпечення прав і свобод особи є: функціонуюча як єдине ціле система правових засобів, за допомогою яких здійснюється правове регулювання суспільних відносин [16 с. 154]; системою правових інструментів та засобів, створених та закріплених державою для регулювання процесів у сфері прав і свобод людини і громадянина через відповідні органи, їх реального визначення та здійснення. Так, зазначений механізм входить до складу системи загальносоціальних, юридичних, внутрішньодержавних та міжнародних гарантій прав і свобод людини і громадянина. Стає дієвим у взаємодоповнені та спільній роботі [17]; системою загальних (політичних, економічних, духовних та ін.) і спеціально юридичних засобів та інститутів, спрямованих на створення умов для реалізації прав людини, а також забезпечення їх всебічної охорони та захисту від порушень [18, с. 456]; системою засобів і чинників, за допомогою яких реалізуються права і свободи особи та їх охорона відповідними зобов'язаними суб'єктами державної влади, а в разі порушення - їх захист і відновлення [19].

Цікавою є думка Л. Ярмол, що на забезпечення прав людини спрямовані різні соціальні засоби, які в сукупності становлять соціальний механізм забезпечення прав людини. Він, в свою чергу, охоплює наступні механізми: міжнародний механізм забезпечення прав людини; юридичний (внутрішньодержавний) механізм забезпечення прав людини; механізм забезпечення прав людини за допомогою інших соціальних засобів (моральних, релігійних тощо). Під юридичним механізмом забезпечення прав людини Л. Ярмол розуміє систему ефективних юридичних засобів (гарантій) реалізації, охорони та захисту прав людини, закріплених у нормативно-правових актах та в інших джерелах права, а також засобів, за допомогою яких формується правосвідомість людини [20].

Розглядаючи механізм забезпечення прав і свобод людини і громадянина М. Савенко наголошує, що основу цього механізму становлять правові принципи, норми (юридичні гарантії), а також умови і вимоги діяльності органів влади, органів місцевого самоврядування, їх посадових осіб, громадян, які в сукупності забезпечують дотримання, реалізацію і захист прав та свобод громадян. Автор вважає, що це система взаємопов'язаних конституційних норм, які закріплюють основні права та свободи громадян і встановлюють гарантії їх реалізації, а також систему органів державної влади, місцевого самоврядування, інших інституцій держави, які забезпечують, охороняють і захищають основні права та свободи громадян [21, с. 74]. Механізм забезпечення прав і свобод включає заходи зі створення

умов для здійснення прав і свобод, їхньої реалізації. Механізм забезпечення прав і свобод охоплює заходи політичного, економічного, організаційно-технічного, адміністративного, соціально-психологічного, юридичного характеру, які в сукупності дозволяють успішно реалізувати права і свободи. Складовою механізму забезпечення прав і свобод є гарантії, які сприяють реалізації прав і свобод [22].

Значні зусилля для всебічного дослідження цього правового явища докладають не лише спеціалісти із загальної теорії держави і права, а й фахівці галузевих наук, зокрема адміністративно права.

Механізм адміністративно-правового забезпечення прав і свобод особи, на думку І. Ієрусалімової, Г. Тимчик, являє собою комплексну систему закріплених законом адміністративно-правових засобів, що застосовуються органами державної влади з метою забезпечення адміністративних прав, свобод та інтересів осіб, надання їм допомоги в реалізації та відновленні правового статусу і передбачає у разі необхідності їх звернення до органів державної влади, включаючи суд, а також інші адміністративно-захисні заходи, що здійснюються у випадках, передбачених законодавством [23].

Як вважає Я. Лазур, адміністративно-правовий механізм забезпечення прав і свобод громадян у сфері публічного управління – це процес діяльності державних органів та органів місцевого самоврядування щодо створення належних умов реалізації, охорони та захисту прав і свобод громадян від протиправних дій шляхом виконання матеріальних і процесуальних юридичних засобів та способів [24, с. 17; 25].

Аналіз вищенаведених підходів до розуміння поняття і змісту механізму правового забезпечення прав і свобод людини (особи) дає нам підстави стверджувати, що він є системою взаємопов'язаних складових – інституцій, засобів, заходів, інструментів, що застосовуються під час діяльності органів публічної влади та інших суб'єктів права влади для створення умов реалізації, охорони та захисту прав людини (особи) із дотриманням юридичних гарантій. Таке розуміння, на нашу думку, є прийнятним й для механізму правового забезпечення найкращих інтересів дитини.

Для формулювання авторського визначення «механізм правового забезпечення найкращих інтересів дитини» проаналізуємо вже наявні підходи його трактування.

Наприклад, існує точка зору про те, що під механізмом захисту прав дитини розуміється система взаємодіючих соціальних та правових засобів, що застосовуються для забезпечення реалізації її прав, тобто це система взаємодіючих засобів соціального та правового захисту прав дитини [26].

М. Сірант зазначає, що механізм правового захисту прав та законних інтересів неповнолітніх являє собою сукупність його складових елементів: правових норм, нормативних актів, правових відносин, індивідуальних актів, правової свідомості та правової культури. А його основою виступає міжгалузевий правовий інститут захисту прав та законних інтересів неповнолітніх [27].

Говорячи про адміністративно-правове забезпечення прав, свобод і інтересів дитини, О. Дручек наголошує на здійсненні уповноваженими органами в межах визначеної законом компетенції за допомогою спеціального адміністративного механізму впливу на суспільні відносини з метою захисту, охорони, відновлення прав, свобод та інтересів дитини, а також профілактики та припинення їх порушень [9].

Досліджуючи механізм адміністративно-правового забезпечення прав і свобод неповнолітніх, Т. Корж-Ікаєва робить висновок, що це сукупність адміністративно-правових заходів, спрямованих на створення відповідних умов для ефективної реалізації, охорони, захисту й відновлення порушених прав і свобод неповнолітніх. Головними його ознаками є: сукупність адміністративно-правових заходів і засобів; система гарантій; відповідні умови реалізації, їх охорона, захист та відновлення; регулювання переважно нормами адміністративного і конституційного права [28, с. 7-8].

Підтримуючи вищенаведені визначення, враховуючи, що забезпечення найкращих інтересів дитини – це дії та рішення, що спрямовані на задоволення індивіду-

альних потреб дитини відповідно до її віку, статі, стану здоров'я, особливостей розвитку, життєвого досвіду, родинної, культурної та етнічної належності, під механізмом правового забезпечення найкращих інтересів дитини слід розуміти цілісне, самостійне явище правової системи, що становить комплекс взаємозв'язаних і взаємодіючих елементів - норми права, суб'єкти права, гарантій, правові засоби і заходи, які створюють належні юридичні і фактичні умови для реалізації, охорони та захисту дитиною своїх прав, свобод і інтересів.

Кожне із наведених вище визначень механізму правового забезпечення прав людини, зокрема прав дитини, містить систему певних елементів, які взаємопов'язані між собою та мають єдину загальну мету. Виходячи з цього, Є. Голікова робить висновок, що будь-який механізм має свою внутрішньо організовану побудовану структуру, елементи якої знаходяться у взаємозв'язку та підпорядкуванні [29, с. 131].

Досліджуючи структуру механізму правового забезпечення прав людини та механізму правового забезпечення найкращих інтересів дитини, можна зробити висновок про різноманітність думок науковців щодо складових цих механізмів. Дещо позиції дослідників збігаються, а іноді є доповненнями.

Наприклад, О. Гришко, І. Бакірова зводять всі складові механізму правового забезпечення прав людини до двох елементів - нормативного та інституційного [30, с. 33; 31]. Нормативною основою механізму забезпечення права людини і громадянина на судовий захист є конституційні норми та конкретизуючі норми поточного законодавства, за допомогою яких здійснюється закріплення загальних, формально визначених правил поведінки, які покликані забезпечити єдиний порядок та стабільність регулювання суспільних відносин у сфері забезпечення права людини на реалізацію, охорону та судовий захист шляхом створення, зміни чи відміни правових норм, визначення сфери їх дії та кола учасників. Інституційний елемент включає діяльність органів державної влади, яка за допомогою своїх владних повноважень забезпечує гарантування, реалізацію, охорону, захист та відновлення права людини на судовий захист [31].

В. Радзієвська складовими механізму правового забезпечення прав людини вважає гарантії; систему відповідних державних органів, що відповідно охороняють, захищають права і свободи від порушень, а також відновлюють їх у разі порушення; інші правові механізми, через які права і свободи людини і громадянина стають реальними [17].

Акцентуючи увагу на важливості кожного структурного елементу механізму правового забезпечення прав і свобод особи, К. Волинка відносить до останніх: правовий статус особи як юридичну передумову забезпечення прав і свобод, що закріплює у нерозривній єдності права, свободи і обов'язки як нормативно забезпечену можливість користуватись суспільними благами, що опосередковуються ними, та необхідність слідувати певним типам поведінки в інтересах інших осіб, суспільства і держави; нормативно-правові засоби забезпечення прав і свобод особи (юридичні гарантії), що створюють належні юридичні можливості для ефективного здійснення, охорони і захисту прав і свобод особи; загальносоціальні умови забезпечення прав і свобод особи як комплекс соціально-економічних, політичних, культурних та інших умов суспільної життєдіяльності виступають фактичним середовищем здійснення, охорони і захисту прав і свобод [4].

До складовими механізму захисту прав людини, на думку Ю. Сидорчука, є право на захист; форма та спосіб захисту прав; процес та порядок звернення до відповідних органів, установ та організацій. Механізм захисту прав як система характеризується діалектичною взаємозалежністю цілого й частини, кожний елемент якого займає певне місце і здійснює певні функції у ньому. Безперечно, механізм захисту прав повинен бути органічно цілісним та логічно послідовним процесом. Сутність будь-якого механізму захисту прав полягає в послідовності дій людини й досягненню певного результату. Діяльність людини при цьому полягає у відновленні становища, що існу-

вало до порушення конкретного права особи [32, с. 33].

У свою чергу В. Васьковська, серед структурних елементів механізму забезпечення прав і свобод людини, у тому числі й дитини, виділяє: а) юридичні передумови забезпечення прав на безпеку (тобто наявність у неї правового статусу); б) нормативно-правові засоби забезпечення права на безпеку (вони становлять собою юридичні гарантії); в) загальносоціальні умови реалізації, охорони, захисту права на безпеку (фактичне соціальне макросередовище, у якому здійснюється забезпечення права на безпеку) [33].

Основними елементами механізму забезпечення прав і свобод людини Я. Лазур вважає: а) норму права; б) правовідносини; в) принципи прав і свобод громадян; г) стадії їх забезпечення; д) гарантії здійснення прав і свобод громадян; є) юридичні факти; є) акти застосування норм права. Крім того, науковець виокремлює функціональні складові частини вказаного механізму, до яких належать правова свідомість та правова культура, юридичні факти, законність, акти тлумачення та акти застосування норм права, які не є обов'язковими елементами зазначеного механізму, однак значним чином впливають на його ефективність [24, с. 7].

Зважаючи на викладене вище, на нашу думку, механізм правового забезпечення найкращих інтересів дитини складається з наступних елементів:

- акти міжнародного права та національного законодавства;
- суб'єкти права, що наділені відповідними повноваженнями у сфері прав дитини (органи публічної влади, міжнародні та неурядові організації);
- принципи забезпечення найкращих інтересів дитини;
- гарантії (організаційно-правові дії, заходи, форми);
- ресурси (кадрове, інформаційне, матеріальне, технічне забезпечення тощо). На нашу думку, в межах даного підрозділу буде доцільно надати коротку характеристику кожному із зазначених елементів.

Сьогодні українське суспільство вже відчуває, що поступово становиться частиною європейської спільноти, її цінностей. Однією із основних характеристик сучасного суспільного життя є глибокі інтеграційні процеси, які охоплюють різні сфери. Посилення міграційних процесів, глобалізація породжують виникнення правовідносин, що виходять за межі правової системи однієї держави, але потребують правового регулювання. Кордони внутрішньої юрисдикції держав вже не є незмінними, держави дозволяють міжнародно-правове регулювання питань, які традиційно вважалися такими, що стосуються лише внутрішньодержавних відносин. Одним з основних компонентів державної політики України у сфері захисту дитинства є удосконалення нормативно-правової бази, у тому числі, імплементація норм міжнародного права. Результатом цієї діяльності є те, що на сьогодні Україна є учасницею цілого ряду міжнародних документів у сфері забезпечення прав дитини [34].

Свідченням наміру України забезпечувати реалізацію, охорону та захист прав дитини є, серед іншого, постійна робота заінтересованих органів влади з підготовки пропозицій про приєднання України до міжнародних договорів у сфері забезпечення прав дитини.

Таким чином, законодавство у сфері забезпечення прав дитини, зокрема найкращих інтересів дитини, – це поєднання, тісний взаємозв'язок норм міжнародного права та актів національного законодавства.

Першим кроком у цьому напрямку була ратифікація Україною ще 27 лютого 1991 року (набуття чинності 27 вересня 1991 року) Конвенції про права дитини від 20 листопада 1989 року [35], яка є основним документом, що визначає правові стандарти у сфері захисту прав дитини.

Важливе значення має ратифікація низки міжнародних договорів у сфері сімейного права, розроблених в рамках Ради Європи і Гаазької конференції з міжнародного приватного права, що дозволяють вирішувати практичні питання, які стосуються здійснення прав дітей, регулюють відносини батьків і дітей, як матеріальні, так і особисті. Зокрема щодо цивільно-правові аспекти міжнародного викрадення дітей [36],

про юрисдикцію, право, що застосовується, визнання, виконання та співробітництво щодо батьківської відповідальності та заходів захисту дітей; про контакт з дітьми; про стягнення аліментів за кордоном; про визнання та виконання рішень стосовно опіки над дітьми та про поновлення опіки над дітьми; про усиновлення тощо.

Крім того, Україна вже не лише приєднується до чинних Конвенції, але й бере активну участь у розробці нових міжнародних інструментів у сфері сімейного права як, наприклад Європейської конвенції з усиновлення (переглянутої), Конвенції Ради Європи про захист дітей від сексуальної експлуатації та сексуального розбещення, Конвенції про міжнародне стягнення аліментів на дітей та інших форм сімейного утримання.

Зазначені Конвенції після надання згоди на їх обов'язковість Верховною Радою України відповідно до статті 9 Конституції України [37] стають частиною національного законодавства України.

Українське законодавство у сфері забезпечення найкращих інтересів дитини складається з Конституції України [37];

законів - Закон України «Про охорону дитинства» [38], Сімейний кодекс України [39], Цивільний кодекс України [40], Кодекс України про адміністративні правопорушення [41], Кримінальний кодекс України [42], [43];

підзаконних нормативно-правових актів – постанов Кабінету Міністрів України – «Питання діяльності органів опіки та піклування, пов'язаної із захистом прав дитини» від 24.09.2008 № 866 [44], «Про затвердження Порядку повернення до України позбавлених батьківського піклування дітей, які є громадянами України» від 23.04.2003 № 569 [45], «Про затвердження Порядку призначення і виплати державної допомоги сім'ям з дітьми» від 27 грудня 2001 р. № 1751 [46] тощо; наказів профільних міністерств - наказ Міністерства соціальної політики України «Про затвердження форми Заяви про призначення усіх видів соціальної допомоги, компенсацій та пільг» від 21 квітня 2015 року № 441 [47], «Про ведення банку даних про дітей-сиріт, дітей, позбавлених батьківського піклування, і сім'ї потенційних усиновлювачів, опікунів, піклувальників, прийомних батьків, батьків-вихователів» від 28.12.2015 № 1256 [48];

Окремо слід розглядати роз'яснення Міністерства юстиції України - «Принципи та положення Європейської конвенції про усиновлення дітей (переглянутої)» від 20.04.2011 [49], «Щодо змін у законодавстві у зв'язку з ратифікацією Європейської конвенції про усиновлення дітей (переглянутої)» від 14.04.2011 [50]; судових рішеннях; постановах Пленуму Верховного Суду [51]; узагальненнях Верховного Суду [52].

Забезпечення найкращих інтересів дитини безпосередньо відбувається за безпосередньої активної участі суб'єктів права, що наділені відповідними повноваженнями. Зазначених суб'єктів науковці класифікують за різними критеріями: міжнародні (урядові, неурядові) та вітчизняні (органи державної влади загальної та спеціальної компетенції) [53, с. 101]; державні та недержавні [54, с. 53].

До національних суб'єктів забезпечення найкращих інтересів відносяться органи державної влади (загальної компетенції, для яких захист прав дитини є одним з напрямків роботи (Верховна Рада України, Кабінет Міністрів України, Президент України); спеціальної компетенції, які й створені саме для того, щоб забезпечувати реалізацію, охорону та захист прав дитини (Уповноважений Президента України з прав дитини, центри соціально-психологічної реабілітації дітей, уповноважені підрозділи органів Національної поліції, підрозділи ювенальної превенції органів Національної поліції, Міжвідомча координаційна рада з питань правосуддя щодо неповнолітніх тощо), місцевого самоврядування, а також недержавні органи (формування, організації), які не наділені державно-владними повноваженнями у сфері захисту прав дитини, але були створені спеціально для реалізації, охорони та захисту її прав (Ла Страда – Україна, громадська організація «Всеукраїнська Фундація «Захист Прав Дітей», Громадська організація «MART», Українська Мережа за Права Дитини) та громадськість [53, с. 101; 13].

Так, відповідно до ст. 5 Закону України «Про охорону дитинства» [38] основні засади охорони дитинства та державну політику у цій сфері визначає Верховна Рада України шляхом затвердження відповідних загальнодержавних програм. Проведення державної політики щодо охорони дитинства, розробку і здійснення цільових загальнодержавних програм соціального захисту та поліпшення становища дітей, підтримки сімей з дітьми, координацію діяльності центральних та місцевих органів виконавчої влади у цій сфері забезпечує Кабінет Міністрів України. Щорічно Кабінет Міністрів України звітує Верховній Раді України про стан демографічної ситуації в Україні, становище дітей та тенденції його змін у ході впроваджених соціально-економічних перетворень.

Місцеві органи виконавчої влади та органи місцевого самоврядування відповідно до їх компетенції, визначеної законом, забезпечують: проведення державної політики у сфері охорони дитинства, розроблення і здійснення галузевих та регіональних програм поліпшення становища дітей, підтримки сімей з дітьми, вирішення інших питань у цій сфері; розвиток мережі навчальних закладів, закладів охорони здоров'я, соціального захисту, а також позашкільних навчальних закладів, діяльність яких спрямована на організацію дозвілля, відпочинку і оздоровлення дітей, зміцнення їх матеріально-технічної бази; вирішення питань щодо забезпечення прав дітей, встановлення опіки і піклування, створення інших передбачених законодавством умов для виховання дітей, які внаслідок смерті батьків, позбавлення батьків батьківських прав, хвороби батьків чи з інших причин залишилися без батьківського піклування, а також для захисту особистих і майнових прав та інтересів дітей тощо [38].

Інші органи виконавчої влади в межах своїх повноважень: подають Кабінету Міністрів України пропозиції щодо вдосконалення положень законодавства, які стосуються забезпечення захисту прав дітей; подають висновки до проектів законодавчих актів із зазначених питань; надають засобам масової інформації, громадськості та особам чи органам, які займаються вирішенням питань захисту дітей, загальну інформацію про забезпечення захисту прав дітей [38].

У порядку, встановленому законодавством, трудові колективи, благодійні та інші громадські організації, фізичні особи можуть брати участь у забезпеченні реалізації заходів з охорони дитинства, поліпшення становища дітей, створення розвиненої системи сімейних форм виховання дітей-сиріт і дітей, позбавлених батьківського піклування, та патронату над дітьми, які перебувають у складних життєвих обставинах, розвитку послуг з підтримки батьків або осіб, які їх замінюють, заходів, спрямованих на забезпечення відповідних умов для виховання, освіти, всебічного гармонійного культурного і фізичного розвитку дитини. Держава сприяє трудовим колективам, громадським та благодійним організаціям, іншим об'єднанням громадян та фізичним особам у їх діяльності, спрямованій на поліпшення становища дітей, охорону їх прав та інтересів, заохочує розвиток усіх форм благодійності, патронату і спонсорства щодо дітей шляхом надання податкових, інвестиційних, митних, кредитних та тарифних пільг у порядку, встановленому законами України [38].

Серед міжнародних суб'єктів забезпечення найкращих інтересів дитини можна назвати міжнародні (міжурядова/урядова) організації дитячий фонд ООН (ЮНІСЕФ), Комітет з прав дитини, що є постійно діючими об'єднаннями держав; міжнародні неурядові організації «Kids Charity Fund» [55], «Save the Children», «Defence for Children», «KidsRights Foundation», «Children's Defense Fund», «Plan International», «ECPAT International» [56-58] тощо).

У своїй діяльності суб'єкти забезпечення найкращих інтересів дитини мають керуватися відповідними принципами забезпечення найкращих інтересів дитини - правилами поведінки, які встановлюють основні вимоги до діяльності суб'єктів у сфері забезпечення найкращих інтересів дитини. Принципи забезпечення найкращих інтересів дитини на сьогодні закріплені у Декларації прав дитини від 20 листопада 1959 року [59]; Конвенції про права дитини від

20 листопада 1989 року [35]; Законом України «Про охорону дитинства» [38] тощо.

Так, Декларація прав дитини від 20 листопада 1959 року [59] з метою забезпечити дітям щасливе дитинство і користування, для їх власного блага і блага суспільства, правами і свободами, закликає батьків, чоловіків і жінок як окремих осіб, а також добровільні організації, місцеву владу і національні уряди до того, щоб вони визнали і намагалися дотримуватися прав дитини шляхом законодавчих та інших заходів, поступово застосовуваних відповідно до таких принципів: дитині повинні належати всі зазначені в цій Декларації права; дитині законом або іншими засобами повинен бути забезпечений спеціальний захист і надані можливості та сприятливі умови, які дозволили б їй розвиватися фізично, розумове, морально, духовно та у соціальному відношенні здоровим і нормальним шляхом і в умовах свободи та гідності. При виданні з цією метою законів головним міркуванням має бути найкраще забезпечення інтересів дитини; дитина повинна користуватися благами соціального забезпечення тощо.

В основі Конвенції про права дитини від 20 листопада 1989 року [35] лежать чотири керівних принципи, або загальні вимоги до виконання всіх прав, закріплених у договорі. Ці принципи також розглядаються як окремі статті у договорі. Коли Комітет ООН з прав дитини розробив Керівництво для звітування щодо виконання прав згідно з Конвенцією, ці принципи були перераховані як окремі питання, які необхідно внести до звіту. Принцип 1: Недопущення дискримінації (стаття 2). Стаття про недопущення дискримінації є необмеженою: вона забороняє дискримінацію за перерахованими причинами, але й забороняє інші форми, що не згадані в точній формі. Однакові можливості мають надаватися дівчатам і хлопчикам, працездатним дітям та дітям з інвалідністю, мусульманам, індусам і християнам, багатим і бідним і так далі. Принцип 2: Врахування інтересів дитини (стаття 3). Цей принцип стосується дітей, які є повноправними людьми, чиї інтереси мають враховуватися. Принцип враховує навіть більше: він не просто стверджує, що потреби дітей є важливими, він говорить, що врахування проблем має бути головним чинником у прийнятті рішення стосовно виконання прав дитини. Це не обов'язково означає, що слід робити все, що забажає дитина з будь-якого приводу, а іноді стороння людина виступає кращим суддею на захист інтересів дитини, особливо в довгостроковій перспективі. Принцип 3: Право на життя, виживання і розвиток (стаття 6). Цей принцип набагато ширший, ніж здається на перший погляд: він накладає зобов'язання на держави, які підписали КПД, контролювати не лише фізичний розвиток дітей, але й їх ментальний, духовний, моральний, психологічний та соціальний розвиток. Уряди мають «створити середовище», яке найкраще підходить для підготовки кожної дитини до самостійного життя у вільному суспільстві. Принцип 4: Повага до поглядів дитини (стаття 12). Цей принцип вже частково розглянутий в рамках категорії «участі», описаної вище. Держави - учасниці Конвенції у своєму звіті, який вони надають Комітету з захисту прав дитини, мають підкреслити необхідність надати дітям можливість висловлювати свою думку стосовно сімейного життя, шкільного життя, закладів соціального забезпечення, а також щодо положень про безпритульних [35].

Керівні принципи Комітету міністрів Ради Європи щодо правосуддя, дружнього до дітей [60] містять п'ять принципів правосуддя, дружнього до дітей: участь, найкращі інтереси дитини, гідність, захист від дискримінації, верховенство права.

Відповідно до ст. 3 Закону України «Про охорону дитинства» [38] основними принципами охорони дитинства є: всі діти на території України, незалежно від раси, кольору шкіри, статі, мови, релігії, політичних або інших переконань, національного, етнічного або соціального походження, майнового стану, стану здоров'я та народження дітей і їх батьків (чи осіб, які їх замінюють) або будь-яких інших обставин, мають рівні права і свободи, визначені цим Законом та іншими нормативно-правовими актами; держава гарантує всім дітям рівний доступ до безоплатної правової допомоги, необхідної для забезпечення захисту їхніх прав,

на підставах та в порядку, встановлених законом, що регулює надання безоплатної правової допомоги; у разі якщо вік особи не встановлено, але є підстави вважати, що особа є дитиною, до встановлення віку такої особи їй надається захист, передбачений для дитини актами законодавства.

Закріплені в законі права, свободи та інтереси дитини реалізуються під впливом різноманітних факторів, в тому числі гарантій забезпечення найкращих інтересів дитини. Саме гарантії спрямовані на забезпечення безперешкодного вчинення дітьми різноманітних вольових дій у різних сферах життєдіяльності шляхом створення необхідних умов для перетворення закріплених в нормативно-правових актах прав і свобод дитини з потенційних можливостей в реальну практику суспільних відносин [4; 31]. Відповідно, гарантії можна вважати чинниками, що не лише впливають на процес реалізації прав дитини, а й прискорюють реалізацію дітьми законодавчо передбачених можливостей. Всі юридичні гарантії об'єднує єдине призначення, яке полягає у забезпеченні безперешкодної реалізації прав дитини [61 с. 274-275].

Ми погоджуємося із думкою Н. Коломоєць, яка розуміє під юридичними гарантіями забезпечення прав дитини сукупність нормативно закріплених організаційно-правових дій, заходів та форм, що перебувають у єдності та утворюють механізм правового впливу, за допомогою якого держава забезпечує реалізацію, охорону та захист прав дитини [53, с. 125-126].

У зв'язку із цим в актах міжнародного права та законодавства про охорону дитинства можна побачити ряд організаційно-правових дій, заходів, що мають вживати уповноважені органи в сфері забезпечення найкращих інтересів дитини, у відповідних формах діяльності.

Основним спеціалізованим законодавчим актом, що регулює правовідносини у сфері реалізації, охорони та захисту прав дитини в Україні, є Закон України «Про охорону дитинства» [38], серед завдань якого як частини законодавства про охорону дитинства, є розширення соціально-правових гарантій дітей з метою захисту прав та законних інтересів дитини в Україні. Аналіз положень Закону України «Про охорону дитинства» [38] дозволяє зробити висновок, що поряд із закріпленням права дитини передбачені гарантії його реалізації, охорони чи захисту.

Так, законодавець регламентує, що держава гарантує дитині право на охорону здоров'я, безоплатну кваліфіковану медичну допомогу в державних і комунальних закладах охорони здоров'я, сприяє створенню безпечних умов для життя і здорового розвитку дитини, раціонального харчування, формуванню навичок здорового способу життя; кожній дитині гарантується право на свободу, особисту недоторканність та захист гідності. Дисципліна і порядок у сім'ї, навчальних та інших дитячих закладах мають забезпечуватися на принципах, що ґрунтуються на взаємоповазі, справедливості і виключають приниження честі та гідності дитини; держава гарантує матеріальну допомогу на дітей, які перебувають під опікою чи піклуванням, у дитячих будинках сімейного типу і прийомних сім'ях у порядку, встановленому законодавством України. Держава гарантує працевлаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, після повернення їх з дитячих закладів, від опікунів чи піклувальників, з дитячих будинків сімейного типу та прийомних сімей, закінчення навчання в державних та комунальних навчальних закладах; дітям, які постраждали внаслідок стихійного лиха, техногенних аварій, катастроф, гарантується першочергове і невідкладне відселення з небезпечної зони, надання кваліфікованої безоплатної медичної допомоги, пенсійного, соціального та іншого забезпечення, компенсацій за втрачене або пошкоджене майно та житло, вживаються заходи щодо сприяння возз'єднанню з членами сім'ї тощо.

Аналіз положень Конвенції про права дитини [35] дозволяє виділити певні заходи, що мають вживатися уповноваженими органами в межах своїх повноважень, для правового забезпечення найкращих інтересів дитини: законодавчих, адміністративних, соціальних, просвітніх та інших заходів; на національному, двосторонньому та

багатосторонньому рівнях всіх необхідних заходів щодо відвернення викрадень дітей, торгівлі дітьми чи їх контрабанди в будь-яких цілях і в будь-якій формі. Зокрема, відповідно до ст. 24 Конвенції про права дитини [35] держави-учасниці домагаються повного здійснення цього права, зокрема, вживають заходів щодо: зниження рівня смертності немовлят і дитячої смертності; забезпечення надання необхідної медичної допомоги та охорони здоров'я всіх дітей з приділенням першочергової уваги розвитку первинної медико-санітарної допомоги; боротьби з хворобами і недоїданням, у тому числі в межах первинної медико-санітарної допомоги, шляхом, поряд з іншим, застосування легкодоступної технології та надання достатньої кількості поживного продовольства та чистої питної води, беручи до уваги небезпеку і ризик забруднення навколишнього середовища; надання матерям належних послуг по охороні здоров'я у допологовий і післяпологовий періоди; забезпечення інформацією всіх прошарків суспільства, зокрема батьків і дітей, щодо здоров'я і харчування дітей, переваги грудного годування, гігієни, санітарії середовища перебування дитини і запобігання нещасним випадкам, а також доступу до освіти та підтримки у використанні цих знань; розробки превентивних заходів з охорони здоров'я, керівництва для батьків та навчання і послуг з планування сім'ї.

Відповідно до ст. 4 Закону України «Про охорону дитинства» [38] система заходів щодо охорони дитинства в Україні включає: визначення основних правових, економічних, організаційних, культурних та соціальних засад щодо охорони дитинства, удосконалення законодавства про правовий і соціальний захист дітей, приведення його у відповідність з міжнародними правовими нормами у цій сфері; забезпечення належних умов для гарантування безпеки, охорони здоров'я, навчання, виховання, фізичного, психічного, соціального, духовного та інтелектуального розвитку дітей, їх соціально-психологічної адаптації та активної життєдіяльності, зростання в сімейному оточенні в атмосфері миру, гідності, взаєморозуміння, свободи та рівності; проведення державної політики, спрямованої на реалізацію цільових програм з охорони дитинства, підтримки виробництва дитячого харчування, у тому числі первинного виробництва, надання дітям пільг, переваг та соціальних гарантій у процесі виховання, навчання, підготовки до трудової діяльності, заохочення наукових досліджень з актуальних проблем дитинства; встановлення відповідальності юридичних і фізичних осіб (посадових осіб і громадян) за порушення прав і законних інтересів дитини, заподіяння їй шкоди; створення умов для забезпечення наявності на ринку в достатній кількості дитячого харчування, що відповідає вимогам законодавства про безпечність та окремі показники якості харчових продуктів, у тому числі шляхом запровадження пільгового кредитування та/або оподаткування операторів ринку харчових продуктів, митного та/або тарифного регулювання.

Забезпечення найкращих інтересів дитини здійснюється уповноваженими суб'єктами права, зокрема органів публічної влади, у відповідних формах. Саме правильний вибір уповноваженими суб'єктами у сфері забезпечення найкращих інтересів дитини форм діяльності створює належні умови для щодо забезпечення найкращих інтересів дитини - реалізації, охорони та захисту прав, свобод та інтересів дитини, підвищити ефективність діяльності відповідних суб'єктів. Основними формами діяльності уповноважених суб'єктів у сфері забезпечення найкращих інтересів дитини є правова та організаційна. Правова та організаційна форми реалізації правоохоронної функції держави є взаємодоповнюючими та взаємозалежними: без належної реалізації однієї форми неможливо досягти позитивних результатів, що очікуються від іншої, та навпаки. Прикладом поширеної правової форми діяльності органів публічної влади у сфері забезпечення найкращих інтересів дитини є видання підзаконного нормативно-правового акту, що містить конкретні приписи та зобов'язання, які потрібно виконати з метою забезпечення реалізації, охорони чи захисту прав дитини (Постанова Кабінету Міністрів України «Про затвердження Порядку призначення

і виплати державної допомоги сім'ям з дітьми» від 27 грудня 2001 р. № 1751 [62]). Серед неправових форм діяльності органів публічної у сфері забезпечення найкращих інтересів дитини влади можна виділити організаційні дії (проведення нарад, зборів, обговорень, розробка програм, проведення прес-конференцій тощо); матеріально-технічні операції (діловодство, складання довідок, звітів тощо) (забезпечення функціонування єдиної інформаційно-аналітичної системи соціального захисту та соціального обслуговування дітей Міністерством соціальної політики України).

Переходячи до розгляду ресурсів (кадрове, інформаційне, матеріальне, технічне забезпечення тощо) як елементу механізму правового забезпечення найкращих інтересів дитини, незважаючи на його допоміжний характер, не можна вважати другорядним. Без належного впорядкування кожної його складової неможливо забезпечити повноцінне функціонування усього механізму правового забезпечення найкращих інтересів дитини.

Важливе місце в ресурсному забезпеченні посідають кадрові питання, оскільки саме від якісного складу уповноважених суб'єктів у сфері забезпечення найкращих інтересів дитини залежить ефективність реалізації, охорони та захисту прав дитини. Наприклад, у керівних принципах Комітету міністрів Ради Європи щодо правосуддя, дружнього до дітей [60] зазначається, що всі фахівці, які працюють з дітьми і для дітей, повинні отримувати необхідну міждисциплінарну підготовку з питань прав і потреб дітей різних вікових груп, а також щодо процедур, які адаптовані до них. Фахівці, які мають безпосередній контакт з дітьми, також повинні бути навчені спілкуватися з ними в будь-якому віці та стадії розвитку, а також з дітьми, які знаходяться в умовах особливої вразливості. При повній повазі права дитини на приватне та сімейне життя, слід заохочувати тісну співпрацю між різними фахівцями для отримання повного розуміння дитини, а також оцінки його / її правового, психологічного, соціального, емоційного, фізичного та пізнавального стану. Повинні бути створені загальні рамки оцінки для професіоналів, які працюють з дітьми (наприклад, юристів, психологів, лікарів, поліцейських, співробітників імміграційних органів, соціальних працівників та посередників) під час розглядів або заходів, які стосуються або впливають на дітей, для забезпечення необхідної підтримки тих, хто приймає рішення, дозволяючи їм найкращим чином служити інтересам дітей в даному випадку. При реалізації міждисциплінарного підходу, професійні правила про конфіденційність повинні бути дотримані. Яскравим прикладом такої співпраці є впровадження в Україні моделі «Барнахус» для захисту дітей-постраждалих від насильства.

Інформаційна складова діяльності уповноважених суб'єктів у сфері забезпечення найкращих інтересів дитини є одним із критеріїв ефективного забезпечення реалізації, охорони та захисту прав дитини. Інформаційне забезпечення передбачає організацію цілеспрямованих масивів інформації та інформаційних потоків, яка включає збирання, зберігання, опрацювання і передавання інформації з метою аналізу одержаних результатів для підготовки, обґрунтування і прийняття управлінських рішень [63]. Говорити можна також і про ведення уповноважених суб'єктів у сфері забезпечення найкращих інтересів дитини державних реєстрів - Реєстр дітей Києва, Державний реєстр майнових об'єктів оздоровлення та відпочинку дітей, Реєстр психологів, навчених працювати з дітьми, які постраждали від насильства (базі та силами Координаційного Центру з надання безоплатної правової допомоги); чат-ботів – «Дитина не сама», «#ПраваРулять» тощо.

Що стосується матеріально-технічного та фінансового забезпечення, то завдяки правильно побудованому механізму їх надання створюються необхідні умови для досягнення поставленої мети в ході реалізації правоохоронної функції держави. Даний вид ресурсного забезпечення включає в себе фінансові ресурси (централізовані та децентралізовані); матеріальні ресурси: будівлі; територію; забезпечуючу господарську структуру; соціальні структури; спортивні установи; меблі; інвентар; будматері-

али; канцтовари; пальне; запчастини; формений одяг; технічні ресурси (комп'ютери та іншу оргтехніку, спецтехніку, засоби зв'язку) тощо [64].

Таким чином, слід наголосити, що налагодження ефективної взаємодії усіх елементів механізму правового забезпечення найкращих інтересів дитини дозволить забезпечити його ефективність дієвість, прозорість та відкритість.

Підводячи загальні підсумки, слід констатувати, що умовою сьогодення є ступінь забезпеченості прав і свобод особи, зокрема дитини, що у свою чергу є важливим показником досягнутого державою рівня цивілізованості. В Україні на тлі соціально-економічних, політичних та інших перетворень, адаптації актів міжнародного права як стандартів прав дитини до національного законодавства створення належних умов для реалізації, охорони, захисту дитиною своїх суб'єктивних прав виступає актуальною теоретичною і практичною проблемою. Практичні питання забезпечення найкращих інтересів дитини вимагає відповідних науково-теоретичних досліджень забезпечення її прав, в центрі яких має бути комплекс взаємопов'язаних соціальних та юридичних чинників.

Механізм правового забезпечення найкращих інтересів дитини завжди перебуває у динаміці, оскільки поява нових суспільних відносин за участі дитини вимагає від уповноважених суб'єктів у сфері прав дитини постійно створювати нові, вдосконалювати існуючі, умови для реалізації, охорони, захисту прав дитини, в тому числі шляхом прийняття (зміни, скасування) правових норм, зміни форм та методів своєї діяльності тощо. В зв'язку із чим до завдань механізму правового забезпечення найкращих інтересів дитини слід віднести упорядкування суспільних відносин за участі дитини, в тому числі через створення та вдосконалення відповідної нормативно-правової бази; розроблення основних засад (стратегії) державної політики у сфері забезпечення найкращих інтересів дитини та їх впровадження.

Відповідно до наведених основних доктринальних підходів до розуміння сутності досліджуваної нами правової категорії, на нашу думку, механізм правового забезпечення найкращих інтересів дитини слід розуміти як цілісне, самостійне явище правової системи, що становить комплекс взаємозв'язаних і взаємодіючих елементів - норми права, суб'єкти права, гарантій, правові засоби і заходи, які створюють належні юридичні і фактичні умови для реалізації, охорони та захисту дитиною своїх прав, свобод і інтересів.

Структурно механізм правового забезпечення найкращих інтересів дитини складається з нормативного (акти міжнародного права та національного законодавства), інституційональний (суб'єкти права, що наділені відповідними повноваженнями у сфері прав дитини (органи публічної влади, міжнародні та неурядові організації) та функціонального (принципи забезпечення найкращих інтересів дитини; гарантії (організаційно-правові дії, заходи, форми); ресурси (кадрове, інформаційне, матеріальне, технічне забезпечення тощо) елементів.

Окремо слід констатувати, що під час забезпечення найкращих інтересів дитини активну участь беруть інститути громадянського суспільства, розвиненої демократії - окремі громадяни, громадські об'єднання, благодійні організації, недержавні засоби масової інформації, міжнародні організації тощо. Вони безпосередньої сприяють реалізації прав, свобод та інтересів дитини, здійснюючи позитивний вплив на формування правових гарантій реалізації, охорони та захисту найкращих інтересів дитини. В зв'язку із цим можна говорити про тісну взаємодію, співпрацю державних інституцій з недержавним сектором в процесі забезпечення найкращих інтересів дитини, зокрема впровадженню соціальних цінностей, що відповідно до ст. 3 Конституції України людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю, та правових цінностей - права і свободи людини та їх гарантії визначають зміст і спрямованість діяльності держави. Держава відповідає перед людиною за свою діяль-

ність. Утвердження і забезпечення прав і свобод людини є головним обов'язком держави. На підставі цього відбувається інтервенція моралі, етичних питань у сферу права, прав дитини.

Література

1. Демиденко В. О. Утвердження і забезпечення конституційних прав та свобод людини і громадянина в діяльності міліції : автореф. дис. на здобуття наук. ступ. канд. юрид. наук : спец. 12.00.02 «Конституційне право» / В. О. Демиденко. Київ, 2002. 16 с.

2. Домбровська О. В. Конституційне право на життя людини і громадянина та забезпечення його реалізації органами внутрішніх справ : автореф. дис. на здобуття наук. ступ. канд. юрид. наук : спец. 12.00.02 «Конституційне право» / О. В. Домбровська. Київ, 2005. 19 с.

3. Волинка К. Г. Механізм забезпечення прав і свобод особи: питання теорії і практики : автореф. дис. на здобуття наук. ступ. канд. юрид. наук : спец.12.00.01 «Теорія та історія держави і права; історія політичних і правових вчень» / К. Г. Волинка. К., 2000. 16 с.

4. Волинка К. Г. Механізм забезпечення прав і свобод особи: питання теорії і практики: дис. канд. юрид. наук: 12.00.01 / Волинка Катерина Григорівна. К., 2000. 177 с. URL: https://revolution.allbest.ru/law/00286338_0.html#text.

5. Кравченко Ю. Ф. Свобода як принцип демократичної правової держави : монографія. Х. : Вид-во Нац. ун- ту внутр. справ, 2003. 405 с.

6. Наливайко О. І. Правовий захист людини як предмет дослідження загальної теорії держави і права. Держава і право : збірник наукових праць. Юридичні і політичні науки. 2001. Вип. 12. С. 18–21.

7. Рабинович П.М. Проблеми юридичного забезпечення прав людини (загальнотеоретичний аспект). Український часопис прав людини. 1995. № 2. С. 16–23.

8. Марцеляк О.В. Інститут омбудсмена: теорія і практика. Харків : Вид-во Нац. ун-ту внутр. справ, 2004. 206 с.

9. Дручек О. М. Поняття адміністративно-правового забезпечення прав і свобод та інтересів дитини органами внутрішніх справ України. Форум права. 2013. № 2. С. 123-128. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/FP_index.htm_2013_2_22

10. Григоренко І. А. Використання досвіду європейських країн у реформуванні органів внутрішніх справ України. Науковий вісник Національної академії внутрішніх справ. 2011. № 6. С. 249–257.

11. Сірко В. С. Поняття адміністративно-правовогозабезпечення волонтерської діяльності в Україні. Правова просвіта. 2018. № 8. http://www.pravo.nayka.com.ua/?op=1&z=55.

12. Косілова О. І. Правове забезпечення конституційних прав і свобод: адміністративно-правовий аспект. Інформація і право. 2021. № 1 (36). С. 151-158.

13. Опольська Н. М. Механізм забезпечення прав та свобод людини у динамічному вимірі. Підприємництво, господарство і право. 2019. № 4. С. 191-195. http://pgp-journal.kiev.ua/archive/2019/4/37.pdf.

14. Костюченко О. Є. Визначення поняття «правове забезпечення». Науковий вісник Національного університету державної податкової служби України. 2015, № 1 (68). С. 11–16.

15. Васильченко О.П. Конституційно правовий механізм забезпечення принципу рівності прав і свобод людини та громадянина в Україні. Адміністративне право і процес. № 1 (11). 2015. С. 26-33.

16. Бабкова Т.В. Право громадян на соціальний захист та його забезпечення органами судової влади в Україні: дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.02 «Конституційне права; муніципальне право». Х., 2014. 236 с.

17. Сидорчук В. В. Формування правового визначення поняття механізму забезпечення прав і свобод людини і громадянина. Права людини в умовах сучасного державотворення: теоретичні і практичні аспекти : зб. тез доповідей за матеріалами IV Міжнародної науково-практичної конференції студентів і молодих вчених (11-12 грудня 2009 року) / Державний вищий навчальний заклад «Українська академія банківської справи Національного банку України». Суми, 2009. С. 39-41. http://surl.li/fceka.

18. Загальна теорія держави та права : підручник для студентів юридичних вищих навчальних закладів / М.В. Цвік, О.В. Петришин, Л.В. Авраменко та ін.; за ред. д-ра юрид. наук, проф., акад. АПрН України М.В. Цвіка, д-ра юрид. наук, проф., акад. АПрН України О.В. Петришина. Харків : Право, 2011. 584 с.

19. Нікітенко Л. О. Зміст механізму забезпечення конституційного права на підприємницьку діяльність. Правничий часопис Донецького національного університету. № 1 (25). С. 249-254. http://pravoznavec.com. ua/period/article/2817/%.

20. Ярмол Л. В. Юридичний механізм забезпечення прав людини в Україні: стан і напрями удосконалення. URL: http://journal-app.uzhnu.edu.ua/article/view/235768/234143.

21. Савенко М. Конституційний Суд і омбудсмен у державному механізмі захисту прав та свобод людини і громадянина. Вісник Конституційного Суду України. 2000. № 1. С. 68-83.

22. Савенко М. Д. Національна система правового захисту людини. Наукові записки НаУКМА. Т. 64 : Юридичні науки. 2007. С. 10-15. http://surl.li/fcegw.

23. Ієрусалімова І. О., Тимчик Г. С. Механізм адміністративно-правового забезпечення прав і свобод осіб, яких визнано біженцями в Україні. Держава і право. Юридичні і політичні науки. 2013. Вип. 60. С. 128-134. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/dip_2013_60_22.

24. Лазур Я. В. Забезпечення прав і свобод громадян у сфері публічного управління : дис. … д-ра юрид. наук : 12.00.07 / Ярослав Володимирович Лазур. К., 2011. 40 с.

25. Сенчук І. І. Механізм захисту прав людини. Правоохоронна функція держави: теоретикометодологічні та історико-правові проблеми : тези доп. учасників міжнар. наук.-практ. конф. (м. Харків, 17 трав. 2019 р.) / МВС України, Харків. нац. ун-т внутр. справ ; Консультат. місія Європейського Союзу. Харків : ХНУВС, 2019. С. 189-191.

26. Механізм захисту прав дитини. URL: https://rda-hm.gov.ua/novini/mehanizmi-zahistu-prav-ditini/.

27. Сірант М. М. Механізми міжнародного права щодо захисту прав дитини. URL: https://science.lpnu.ua/sites/default/files/journal-paper/2017/may/2223/vnulpurn201582427.pdf.

28. Корж-Ікаєва Т. Г. Адміністративно-правове забезпечення прав і свобод неповнолітніх: автореф.дис. . канд. юрид. наук: 12.00.07. Київ, 2008. 17 с.

29. Голікова Є., Дручек О. Юридичний механізм реалізації трудових прав працівників: поняття та мета. Європейські перспективи. 2012. № 4. Ч. 2. С. 130-134.

30. Гришко О. М. Механізм забезпечення прав людини в Україні. Правове регулювання економіки. 2017. № 16. С. 33-43. URL: http://surl.li/fdgdt.

31. Бакірова І. О. Державно-правовий механізм забезпечення конституційного права людини і громадянина на судовий захист та місце органів юстиції України у здійсненні правосуддя. Бюлетень Міністерства юстиції України. 2007. № 7. С. 127-139. URL: https://minjust.gov.ua/m/str_9254.

32. Сидорчук Ю. М. Механізми захисту прав людини та громадянина: сутність і перспективи розвитку в Україні. Науковий вісник Чернівецького університету. 2013. Вип. 682. С. 33–35.

33. Васьковська В. П. Механізм забезпечення прав людини на безпеку. Право України. 2005. № 9. С. 26.

34. Захист прав дітей в Україні з урахуванням міжнародних договорів з питань сімейного права. URL: https://minjust.gov.ua/m/str_19188.

35. Конвенція про права дитини від 20 листопада 1989 року. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_021#Text.

36. Конвенція про цивільно-правові аспекти міжнародного викрадення дітей від 25.10.1980. URL: http://surl.li/ecypz

37. Конституція України: Закон України від 28.06.1996 № 254к/96-ВР. URL: https://cutt.ly/dMxh9aD.

38. Про охорону дитинства: Закон України від 26.04.2001 № 2402-III. URL: http://surl.li/mroo.

39. Сімейний кодекс України: Закон України від 10.01.2002 № 2947-III. URL:

https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2947-14#n46.

40. Цивільний кодекс України: Закон України від 16.01.2003 № 435-IV. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text.

41. Кодекс України про адміністративні правопорушення : Закон Верховної Ради Української Радянської Соціалістичної Республіки від 07.12.1984 № 8073-X // БД «Законодавство України» / ВР України. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/80731-10#n4217.

42. Кримінальний кодекс України: Закон України від 05.04.2001 № 2341-III. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#Text.

43. Про державну допомогу сім'ям з дітьми: Закон України від 21.11.1992 № 2811-XII. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2811-12#Text.

44. Питання діяльності органів опіки та піклування, пов'язаної із захистом прав дитини: Постанова Кабінету Міністрів України від 24.09.2008 № 866. URL: http://surl.li/eaauw.

45. Про затвердження Порядку повернення до України позбавлених батьківського піклування дітей, які є громадянами України: Постанова Кабінету Міністрів України від 23.04.2003 № 569. URL: http://surl.li/eabpu.

46. Про затвердження Порядку призначення і виплати державної допомоги сім'ям з дітьми: Постанова Кабінету Міністрів України від 27 грудня 2001 р. № 1751. URL: https://cutt.ly/GMk7VYm.

47. Про затвердження форми Заяви про призначення усіх видів соціальної допомоги, компенсацій та пільг»: Наказ Міністерства соціальної політики України від 21 квітня 2015 року № 441. URL: https://cutt.ly/4MlmQUf.

48. Про ведення банку даних про дітей-сиріт, дітей, позбавлених батьківського піклування, і сім'ї потенційних усиновлювачів, опікунів, піклувальників, прийомних батьків, батьків-вихователів: Наказ Міністерства соціальної політики України від 28.12.2015 № 1256. URL: http://surl.li/dcfzz.

49. Принципи та положення Європейської конвенції про усиновлення дітей (переглянутої): роз'яснення Міністерства юстиції України від 20.04.2011. URL: https://bit.ly/3uHn9NV.

50. Щодо змін у законодавстві у зв'язку з ратифікацією Європейської конвенції про усиновлення дітей (переглянутої): роз'яснення Міністерства юстиції України від 14.04.2011. URL: https://bit.ly/3J5E1BC.

51. Про практику застосування судами законодавства при розгляді справ про усиновлення і про позбавлення та поновлення батьківських прав: Постанова Пленуму Верховного Суду України від 30 березня 2007 року № 3. URL: http://surl.li/bpwfq.

52. Практика розгляду судами справ, пов'язаних із позбавленням батьківських прав, усиновленням, установленням опіки та піклування над дітьми»: Узагальнення Верховного Суду України від 11.12.2008. URL: http://surl.li/dchod.

53. Коломоєць Н. В. Адміністративно-правовий захист прав дитини в Україні : монографія. Харків : Панов, 2019. 352 с.

54. Безпалова О. І. Адміністративно-правовий механізм реалізації правоохоронної функції держави: монографія. Х. : Харківський національний університет внутрішніх справ, 2014. 544 с.

55. Kids Charity Fund. URL: https://thecharity.ca/about-us/.

56. 11 Organizations Offering Children's Rights Jobs. URL: https://www.humanrightscareers.com/magazine/organisations-offering-childrens-rights-jobs.

57. Joining Forces Alliance. URL: https://www.sos-childrensvillages.org/news/ngos-call-for-action-on-childrens-rights.

58. List of children's rights organizations. URL: http://surl.li/fdqof.

59. Декларація прав дитини: Генеральна Асамблея Організації Об'єднаних Націй від 20 листопада 1959 року. URL: https://chl.kiev.ua/default.aspx?id=331

60. Керівні принципи Комітету міністрів Ради Європи щодо правосуддя, дружнього до дітей: Комітет міністрів Ради Європи від 17 листопада 2010 року. URL: https://rm.coe.int/16804c2188.

61. Навроцький О. О. Забезпечення прав дитини в Україні: теоретичні і практичні засади адміністративно-правового регулювання : дис. докт. юрид. наук … 12.00.07 / Харківський національний університет імені В.Н. Каразіна, Харків, 2018. 472 с.

62. Про затвердження Порядку призначення і виплати державної допомоги сім'ям з дітьми: Постанова Кабінету Міністрів України від 27 грудня 2001 р. № 1751. URL: https://cutt.ly/GMk7VYm

63. Денисенко М. П., Колос І. В. Інформаційне забезпечення ефективного управління підприємством. Економіка та держава. 2006. № 7. С. 19–24.

64. Блудова С. В. Матеріально-технічна та фінансова складова адміністративної діяльності міліції щодо забезпечення екологічної безпеки. Ученые записки Таврического национального университета им. В. И. Вернадского. Серия «Юридические науки». 2012. № 2. Т. 25 (64). С. 259–266.

SUMMARY

The main scientific approaches to the definition of the concepts "legal provision of the best interests of the child", "mechanism of legal provision of the best interests of the child" are analyzed. The essence of the mechanism of legal provision of the best interests of the child is investigated. The characteristics of the structural elements of the mechanism are defined and provided, which are considered acts of international law and national legislation, subjects of law endowed with appropriate powers in the field of children's rights (public authorities, international and non-governmental organizations), principles of ensuring the best interests of the child, guarantees (organizational and legal actions, activities, forms) and resources. The conclusion is made about the dynamism of the mechanism of legal provision of the best interests of the child, which is manifested in the constant development and interaction of its components.

Key words: child, best interests of the child, legal support of the rights of the child, mechanism of legal support, guarantees of the rights of the child, realization of the rights of the child, protection of the rights of the child, protection of the rights of the child.

ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРАВ ЛЮДИНИ НА ОХОРОНУ ЗДОРОВ'Я В УМОВАХ ВОЄННОГО СТАНУ В СВІТЛІ ДОСЯГНЕННЯ ЦІЛЕЙ СТАЛОГО РОЗВИТКУ ООН

СКАЛЕЦЬКА Зоряна - доктор правових наук, доцент кафедри міжнародного та європейського права, Факультет правничих наук, Національний університет «Києво-Могилянська академія»

https://orcid.org/0000-0001-9162-4836

УДК 341.231.14(477)

DOI 10.32782/LAW.UA.2022.3.29

Автори статті надають характеристику забезпечення прав людини на охорону здоров'я в умовах воєнного стану в світлі досягнення Цілей сталого розвитку ООН. Наводяться наслідки військових дій в Україні, спричинена шкода сфері охорони здоров'я та зазначено про найбільшу кількість біженців у Європі з часів Другої Світової війни. Зауважено, що досягнення Цілей сталого розвитку було під загрозою після запровадження карантинних заходів з 2019 року, а військові дії в Україні ще більше вплинули на досягнення Цілей. Здійснено огляд окремих Цілей сталого розвитку у сфері охорони здоров'я в умовах війни та наведено нормативно-правові акти, що прийняті для стабілізації ситуації. Надаються на розгляд та обговорення загалу висновки щодо вчасного реагування системи охорони здоров'я України на виклики військового часу. В умовах військового стану права людини в деяких сферах було обмежено. Але підкреслено, що основні права на охорону здоров'я в Україні дотримуються завдяки оперативним діям органів влади України, розподілу ресурсів, застосування інформаційних технологій та дякуючи міжнародній допомозі, що надається у сфері охорони здоров'я. Разом з тим, в статті робляться висновки про те, що військові дії в Україні вплинули на досягнення Цілей сталого розвитку у всьому світі та можуть викликати погіршення здоров'я через недоїдання, поширення інфекційних хвороб. Обґрунтовується необхідність подальших досліджень питань забезпечення прав людини на охорону здоров'я в умовах воєнного стану, так як останні створюватимуть перспективи теоретичних та практичних напрацювань, а також сприятимуть розв'язанню проблемних питань на цьому напрямку досягнення Цілей сталого розвитку.

Ключові слова: доступність медичної допомоги, права пацієнтів, внутрішньо переміщені особи, підвищення стійкості та відновлення України, додержання прав біженців на охорону здоров'я.

Постановка проблеми

Цілі сталого розвитку Організації Об'єднаних Націй покликані покращити рівень життя до 2030 року, досягти процвітання та миру у світі, забезпечити здоровий спосіб життя і сприяти благополуччю. Пандемія COVID-19 та війна в Україні поставили досягнення цих Цілей під загрозу та спричинили появу нових викликів для сфери охорони здоров'я. Військові дії зумовили катастрофічні наслідки для системи охорони здоров'я України, унеможливили надання медичної допомоги в деяких регіонах, сприяли поширенню хвороб, виникненню психічних розладів, зруйнували або пошкодили медичні заклади та обладнання. В таких умовах дуже важко забезпечити додержання прав людини на охорону здоров'я. У цьому і полягає актуальність проблеми.

Аналіз останніх досліджень та публікацій

Проведений аналіз [1–27] показав, що вчені та практики неодноразово досліджу-

вали теоретичні та практичні питання досягнення Цілей сталого розвитку, зокрема в галузі охорони здоров'я та додержання прав людини.

Мета статті — на підставі проведеного теоретичного аналізу та власного практичного досвіду розглянути особливості забезпечення прав людини на охорону здоров'я в умовах воєнного стану в світлі досягнення цілей сталого розвитку ООН, встановити ризики та досягнення у цьому питанні, а також обґрунтувати необхідність подальшого дослідження відповідної спрямованості, адже останні створюватимуть перспективи філософських, теоретичних та практичних напрацювань та сприятимуть вдосконаленню практичної реалізації Цілей сталого розвитку ООН в Україні в умовах війни, розробці нових нормативно-правових актів в цій сфері.

Виклад основного матеріалу

2020 рік став роком змін у реалізації прав людини в Україні та світі, в тому числі і на охорону здоров'я, доступ до медичної допомоги. Були введені карантинні заходи, проведені кампанії з імунізації в декілька етапів. В 2022 році ще більшого впливу завдало повномасштабне вторгнення в Україну. З квітня 2020 року українська система медичної допомоги суттєво змінила внутрішні та операційні процеси, змінилось законодавство в частині фінансування надання медичної допомоги тощо. Пандемія COVID-19, яку оголосив ВООЗ [1], сприяла апробації нових підходів до організації надання медичної допомоги та появі нових можливостей. На початку 2020 року спалах COVID-19 мав величезний вплив на глобальний порядок денний. Це зменшило спроможність багатьох країн та України досягти Цілей сталого розвитку Організації Об'єднаних Націй (ООН) у 2030 році [2, с. 277]. Хоча до конфлікту було досягнуто прогресу, це серйозна поразка для амбіцій країни щодо впровадження реформ охорони здоров'я та досягнення загальної медичної допомоги [3, с. 80]. Останні роки було актуалізовано питання додержання прав людини, пов'язаних з медичними аспектами, включаючи доступність медичної допомоги та послуг для пацієнтів; виявлено, що платні медичні послуги доступні не для всіх категорій пацієнтів: обмежений доступ до них мають жителі сільської місцевості а також населення тих країн, які мають слабку або слаборозвинену економіку. А ефективним способом реалізації права пацієнта на отримання платних медичних послуг на високому рівні та гарантування захисту у разі їх порушення є укладення такого договору між пацієнтом та лікувального закладу, що містить повну інформацію про порядок, обсяг та умови надання медичної допомоги [4, с. 27].

Цілі сталого розвитку ООН покликані досягти процвітання та миру у світі, покращити життя людей до 2030 року. Однак COVID-19, політичні суперечки і збройні конфлікти стримують міжнародну координацію та співпрацю для сталого розвитку. З появою конфлікту в Україні здатність деяких країн досягти Цілей сталого розвитку до 2030 року може стати недосяжною. Конфлікт уповільнив відновлення після COVID-19 і негативно вплинув на досягнення регіональних і глобальних Цілей. «Настають непевні часи» [2, с. 288].

Події останніх років висвітлили слабкі сторони в існуючій системі охорони здоров'я та показали напрямки її вдосконалення, змушуючи владу оперативно реагувати на події та впроваджувати зміни. Застосування інноваційних технологій стало доцільним при моделюванні правової системи майбутнього. Перспектива прогнозування актуальних засад правової системи здійснюється шляхом впровадження інновацій у теоретико-методологічному та практично-правовому аспектах. Розробка короткострокових програм і довгострокових стратегій розвитку майбутнього має ґрунтуватися на інноваційних елементах, які відповідатимуть принципам гнучкості, динамізму і ефективності та корелюватимуться з соціокультурними реаліями, світоглядними переконаннями [5, с. 25].

Російсько-український збройний конфлікт – драматична світова подія. Окрім людських жертв, нинішній конфлікт має величезний вплив на довкілля, економіку та суспільство. Конфлікт спровокував хвилю подій із наслідками на глобальному рівні, особливо в енергетиці та продовольстві. Ескалація

цього конфлікту створює серйозну загрозу досягненню Цілей сталого розвитку Організації Об'єднаних Націй не лише для країн, які безпосередньо беруть участь у конфлікті, але й для інших країн, особливо тих, що розвиваються і є більш вразливими до економічних факторів [2, с. 278].

Відповідно до третьої Цілі сталого розвитку ООН «Забезпечення здорового способу життя і сприяння благополуччю для всіх в будь-якому віці» [6] перед владою країни стоять завдання в межах громадського здоров'я (достатній рівень охоплення населення вакцинацією та контроль за поширеністю інфекційних хвороб, зокрема туберкульозу) та медичної допомоги (забезпечення пацієнтам доступності до медичних послуг). В умовах воєнного стану в Україні зазнали пошкоджень або руйнувань 1091 закладів охорони здоров'я: 144 повністю знищено, з них майже половина - заклади первинної ланки) [7], з офіційних даних відомо, що медичних працівників поранено або вбито менше сотні, а переїхало в західні області півтори тисячі спеціалістів [8], що ускладнило доступність громадян до отримання медичної допомоги не лише в екстреному, а й в плановому порядку. Внутрішньо переміщені особи (далі ВПО), яких зареєстровано 4,6 млн осіб [9], створили значне нерівномірне навантаження на систему медичної допомоги. Для медичних працівників первинної ланки в окремих регіонах зросла кількість прийомів пацієнтів, яка не підлягає оплаті згідно декларацій. Водночас, попри несправедливий розподіл навантаження, українцям було забезпечено доступність первинної та вторинної спеціалізованої медичної допомоги. Так, відповідно до Наказу МОЗ від 17.03.2022 № 496 «Деякі питання надання первинної медичної допомоги в умовах воєнного стану» пацієнти ВПО мають можливість звертатись до лікарів первинки без укладеної декларації [10].

Українська система охорони здоров'я переповнена постійним потоком травм і смертей [11]. У період з 24 лютого по 30 червня 2022 року було зареєстровано 330 нападів на медичні заклади (медичні установи, транспорт, персонал, пацієнтів, матеріали та склади), що призвело до 59 поранень і 76 смертей. Але система охорони здоров'я України продемонструвала спроможність і стійкість продовжувати роботу разом із задоволенням потреб воєнного часу [12].

Вторгнення Росії в Україну в лютому 2022 року призвело до руйнування інфраструктури охорони здоров'я та викликало найбільшу хвилю внутрішньо переміщеного населення та біженців з часів Другої світової війни. Конфлікти в країнах з перехідною економікою, таких як Україна, створюють нові проблеми з неінфекційними захворюваннями, особливо для онкологічної допомоги біженцям і гуманітарної допомоги в приймаючих країнах [13].

Російське вторгнення в Україну є гуманітарною катастрофою. Це має широкий вплив на засоби до існування та здоров'я тих, хто постраждав від війни. Серед постійних обстрілів і втрат діти більш уразливі до поранень, інфекцій, недоїдання та травм, що може мати серйозні наслідки для їх фізичного та психічного здоров'я [11]. Російсько-український збройний конфлікт збільшив захворюваність через руйнування медичних установ і забруднювачі, викинуті в повітря, ґрунт і воду (наприклад: уран, сірководень, поліциклічні ароматичні вуглеводні). За оцінками експертів, зростатиме багато проблем зі здоров'ям, таких як хронічні інфекційні захворювання, рак, COVID-19, дифтерія, кір, респіраторні захворювання, гепатит А та психічне здоров'я. Ці проблеми особливо актуальні для біженців [2, с. 288]. Оскільки конфлікт між росією та Україною загострюється, завдаючи серйозної та довготривалої шкоди дітям у всьому світі, кілька гуманітарних організацій виступили, щоб простягнути руку допомоги. ЮНІСЕФ та партнери працюють над наданням основних послуг уразливим дітям і сім'ям, таких як охорона здоров'я, освіта, захист, водопостачання та санітарія, а також життєво необхідні засоби [11].

Стратегії гібридної війни включають озброєння охорони здоров'я, використання нетрадиційної зброї та стратегічне переміщення цивільного населення через пряме націлювання, сексуальне насильство, кампанії з дезінформації та порушення основних послуг, таких як вода, їжа, газ і доступ до медичних послуг. Усі ці дії шкодять здоров'ю

населення. Нинішня війна в Україні є яскравим прикладом нових і руйнівних наслідків гібридної війни для здоров'я цивільного населення [14].

Шкоду та наслідки у сфері охорони здоров'я важко уявити та оцінити, вона не оминула жодного інституту охорони здоров'я – від пошкоджених лікарень та обладнання до погіршення системи охорони здоров'я. А, відтак, Цілі сталого розвитку зазнали затримки в своїй реалізації. Україна постала перед ризиками втрати вже напрацьованих результатів в цій сфері, а вся система охорони здоров'я ризикувала перебувати в глибокій кризі. Наслідки могли бути катастрофічними. Але Урядом України було прийнято рішення проведення швидких, оперативних змін та заходів для недопущення непоправних наслідків системі охорони здоров'я.

Відповідно до Цілі 3.3. Цілей сталого розвитку ООН держави повинні докладати зусиль щодо подолання епідемій СНІДу, туберкульозу, малярії та тропічних хвороб і забезпечити боротьбу з гепатитом, захворюваннями, що передаються через воду та іншими інфекційними захворюваннями. Міністерством охорони здоров'я України розроблено План відновлення послуг із профілактики, діагностики й тестування, супроводу та лікування ВІЛ, ТБ, вірусних гепатитів В і С і послуг замісної підтримувальної терапії в цивільному секторі України. Даним документом передбачено покроковий план дій відновлення та розвитку спектру послуг у сфері ВІЛ, ТБ, вірусних гепатитів та замісної терапії від профілактики до ефективного лікування в умовах воєнного стану [15].

Також як Ціль 3.4. Цілей сталого розвитку ООН приділено увагу промоції психічного здоров'я та благополуччя, що в умовах активної фази повномасштабного вторгнення рф досить складно забезпечити. В ситуації із забезпеченням та збереженням психічного здоров'я має значення рівень доступності медико-психологічних послуг для пацієнтів з психічними та неврологічними розладами. За даними Міністерства охорони здоров'я України з початку повномасштабної війни росії проти України 650 тисяч людей звернулися до психологів і психіатрів в системі охорони здоров'я й отримали психологічну допомогу [16]. Першою Леді Оленою Зеленською ініційовано розробку Національної програми психічного здоров'я та психосоціальної підтримки, адже понад 70% українців з початку війни відчувають стрес та сильну знервованість, половина опитаних відчувають тривожність і напругу [17].

Ціль 3.8. Цілей сталого розвитку ООН щодо доступності медичних послуг та ліків для українців, мінімізації фінансових ризиків при отриманні медичної допомоги, урядом втілена в низці окремих рішень. Так, рішення Міністерства охорони здоров'я України стосувались тимчасових заходів у закладах охорони здоров'я з метою забезпечення їх готовності для надання медичної допомоги постраждалим внаслідок військової агресії російської федерації проти України [18], рекомендацій щодо надання екстреної медичної допомоги постраждалим на догоспітальному етапі в умовах бойових дій/воєнного стану [19], а також вимог до переліку медичного обладнання для забезпечення потреб сфери охорони здоров'я в умовах воєнного стану [20]. Такі рішення створили умови для функціонування системи медичної допомоги України задля потреб українців в період воєнного стану. Було спрощено існуючу систему запису до лікарів, наведена можливість прийому лікарів онлайн, спрощено процедуру медико-соціальної експертизи, посилені засоби інфекційного контролю та забезпечено проведення невідкладних та термінових госпіталізацій і операцій. Постановою Кабінету міністрів України від 23 березня 2022 р. № 351 було удосконалено та врегульовано питання функціонування електронної системи охорони здоров'я в умовах воєнного стану, завдяки чому налагоджено забезпечення прав громадян на медичну допомогу та доступ до неї [21].

Погоджуємось із О.Г.Роговою про те, що прийняті Урядом нормативно-правові акти пом'якшили ситуацію, зберегли кадровий потенціал медичної галузі, надали змогу громадянам звертатись за медичною допомогою за спрощеною процедурою, отримувати швидкі безкоштовні консультації лікарів. В умовах повномасштабного вторгнення ці дії стали рушійною силою у відновленні україн-

ської медицини та забезпеченні прав людей на охорону здоров'я [22].

Значну підтримку сфера охорони здоров'я України отримала від інших країн світу, міжнародних організацій, благодійних фондів. ООН був залучений до вирішення ситуації в Україні. Було встановлено, що продовження медичної та гуманітарної кризи призведе до багатьох смертей і значних страждань, якщо не буде безпечної доставки та надання гуманітарної та медичної допомоги, включаючи безпечні гуманітарні коридори та безпечну медичну евакуацію. Значні міжнародні сили захисту забезпечили безпечну гуманітарну роботу в Україні [23].

Організація Об'єднаних Націй запустила нову програму реагування на кризу та виклики. Програма з підвищення стійкості та відновлення України була спрямована на підтримку Уряду у проведенні заходів реагування на надзвичайні ситуації, виконанні зобов'язань щодо надання державних послуг і підтримці економіки. Надання допомоги було здійснено завдяки прикладу українського народу в його стійкості та єдності. Було продовжено співпрацю з інституціями та представниками громадянського суспільства заради зміцнення соціальних зв'язків, дотримання прав людини, забезпечення інклюзивності, захисту та розширення можливостей для всіх без винятку людей [24]. Міжнародна допомога стала важливою підтримкою дій Уряду в його започаткованих ініціативах та надала матеріальну допомогу для їх реалізації.

Війна в Україні та її прямі й непрямі наслідки прокотилася по всьому світу. ЗМІ повідомляють про жахливі наслідки, які відбуваються щодня, переважно через особисті історії, які намагаються охопити жахи цієї неспровокованої росією війни [25, с. 639]. Військові дії в Україні стали загрозою досягненню цілей сталого розвитку у світі, адже кількість осіб, які шукають тимчасового захисту в інших країнах дуже велика. Тому слід окрему увагу приділити додержанню прав на охорону здоров'я громадян України, які шукають тимчасового захисту. Поточні найважливіші цілі полягають у забезпеченні того, щоб люди могли безпечно покинути зону конфлікту та отримати доступ до основних засобів, таких як житло, їжа, вода, санітарія та невідкладна допомога [26, с. 757].

Війна в Україні вплинула на досягнення Цілей сталого розвитку світу у сфері охорони здоров'я не тільки через розповсюдження осіб, які шукають тимчасовий прихисток, а і через низку інших причин, таких як погіршення екології, продовольча криза. Як зазначають П. Перейра, В. Чжао, Л. Симочко, М. Інасіо, І. Богунович та Д. Барсело, через конфлікт в Україні зростає дитяча смертність та може зрости в інших країнах (Африка) через недоїдання, спричинене українською зерновою блокадою Чорного моря. Таким чином, буде важко досягти Цілей сталого розвитку 3.1 і 3.2 [2, с. 277]. В умовах військового конфлікту охорона здоров'я є значною силою. Вона дозволяє суспільству продовжувати функціонувати до, під час і після війни; опікується пораненими учасниками бойових дій. Система охорони здоров'я в Україні стикається зі страшними викликами війни та потребує гуманітарної допомоги і підтримки міжнародної спільноти в подальшому як умова для забезпечення сталого розвитку світу [27]. Підсумовуючи викладене, можна зробити висновки про те, що навіть під час військових дій в Україні та непоправну шкоду, яку вони спричиняють, успішно проводяться заходи для додержання прав людини та досягнення Цілей сталого розвитку. Це свідчить про злагоджену роботу міжнародних організацій, урядів країн.

Література:

1. Coronavirus disease (COVID-19) pandemic: overview, https://www.who.int/europe/emergencies/situations/covid-19

2. Pereira P., Zhao W., Symochko L., Inacio M., Bogunovic I., Barcelo D. The Russian Ukrainian armed conflict will push back the sustainable development goals. Geography and Sustainability. № 3(3), 277-287. 2022. [Електронний ресурс] URL: https://doi.org/10.1016/j.geosus.2022.09.003

3. Shkodina A. D., Chopra H., Singh I., Ahmad S., & Boiko D. I. Healthcare system amidst the war in Ukraine. Annals of Medicine and Surgery. 80, 2022. [Електронний ресурс] URL: https://doi.org/10.1016/j.amsu.2022.104271

4. Rakhimov T., Ibragimov M. Analysis of Dilemma Aspects of the Conclusion of Contracts for the Provision of Medical Services: Future Challenges. Futurity Economics&Law. 1(4), 27–36, 2021. [Електронний ресурс] URL: https://doi.org/10.57125/FEL.2021.12.25.04

5. Paryzkyi I. General Theory of Future Law: Definitions, Innovative Potential. Futurity Economics&Law. 1(3), 25–32. 2021. [Електронний ресурс] URL: https://doi.org/10.57125/FEL.2021.09.25.03

6. Цілі Сталого Розвитку ООН. [Електронний ресурс] URL: https://ukraine.un.org/uk/sdgs

7. Мільярди гривень: у МОЗ відзвітували про необхідність відновлення медичних закладів. [Електронний ресурс] URL: https://www.unian.ua/health/milyardi-griven-u-moz-vidzvituvali-pro-neobhidnist-vidnovlennya-medichnih-zakladiv-12010695.html

8. Як медична система України пристосувалася до війни. Розповідає очільник МОЗ. [Електронний ресурс] URL: https://suspilne.media/233374-ak-medicna-sistema-ukraini-pristosuvalasa-do-vijni-rozpovidae-ocilnik-moz/

9. В Україні 4,6 мільйона внутрішніх переселенців — Мінсоцполітики. [Електронний ресурс] URL: https://suspilne.media/288207-v-ukraini-46-miljona-vnutrisnih-pereselenciv-minsocpolitiki/

10. Наказ МОЗ України від 17.03.2022 № 496 «Деякі питання надання первинної медичної допомоги в умовах воєнного стану». [Електронний ресурс] URL: https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/v0496282-22#Text

11. Awuah W. A., Ng J. C., Mehta A., Yarlagadda R., Khor K. S., Abdul-Rahman T., Hussain A., Kundu M., Sen M., Hasan M. M. Vulnerable in silence: Paediatric health in the Ukrainian crisis. Annals of Medicine and Surgery. 82, 2022. [Електронний ресурс] URL: 104369. https://doi.org/10.1016/j.amsu.2022.104369

12. Piniazhko O., Babenko M., Lobas M., Khmelovska M., Serediuk V., Malyshevska I., Romanenko I., Masheiko A., Kosyachenko K., Kahveci R. HTA208 Health Technology Assessment Impact on the Health Care System in Challenging Times in Ukraine. Value in Health, 25(12), 2022. [Електронний ресурс] URL: https://doi.org/10.1016/j.jval.2022.09.1666

13. Van Hemelrijck M., Fox L., Beyer K., Fedaraviciute E., George G., Hadi H., Haire A., Handford J., Mera A., Monroy-Iglesias M., Moss C., Perdek N., Russell B., Santaolalla A., Sztankay M., Wylie H., Jassem J., Zubaryev M., Anderson B., . . . Sullivan R. Cancer care for Ukrainian refugees: Strategic impact assessments in the early days of the conflict. Journal of Cancer Policy, 34, 2022. [Електронний ресурс] URL: https://doi.org/10.1016/j.jcpo.2022.100370

14. Kricorian K., Khoshnood K., & Chekijian S. Hybrid warfare and public health: Conflicts in Ukraine and Nagorno-Karabakh raise the alarm. Public Health in Practice, 4, 2022. [Електронний ресурс] URL: https://doi.org/10.1016/j.puhip.2022.100342

15. Як Україна долає епідемію ВІЛ в умовах війни: результати форуму громадських ініціатив. [Електронний ресурс] URL: https://phc.org.ua/news/yak-ukraina-dolae-epidemiyu-vil-v-umovakh-viyni-rezultati-forumu-gromadskikh-iniciativ

16. МОЗ: 650 тисяч українців звернулись до психологів і психіатрів з початку війни. [Електронний ресурс] URL: https://www.unn.com.ua/uk/news/2000611-moz-650-tisyach-ukrayintsiv-zvernulis-do-psikhologiv-i-psikhiatriv-z-pochatku-viyni.

17. Психічне здоров'я та ставлення українців до психологічної допомоги під час війни. [Електронний ресурс] URL: https://gradus.app/documents/308/Gradus_Research___Mental_Health_Report_short_version.pdf

18. Наказ МОЗ України № 374 від 24 лютого 2022 року «Про затвердження Тимчасових заходів у закладах охорони здоров'я з метою забезпечення їх готовності для надання медичної допомоги постраждалим внаслідок військової агресії Російської Федерації проти України». [Електронний ресурс] URL: https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/v0374282-22#Text

19. Наказ МОЗ України № 488 від 15.03.2022 № 488 «Про затвердження Методичних рекомендацій щодо надання екстреної медичної допомоги постраждалим на догоспітальному етапі в умовах бойових дій/воєнного стану». [Електронний ресурс] URL: https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/v0488282-22#Text

20. Наказ МОЗ України № 1339 від 29.07.2022 № 1339 «Про внесення змін до переліку медичного обладнання для забезпечення потреб сфери охорони здоров'я в умовах воєнного стану». [Електронний ресурс] URL: https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/v1339282-22#Text

21. Деякі питання забезпечення функціонування електронної системи охорони здоров'я в умовах воєнного стану: Постанова КМУ від 23 березня 2022 р. № 351. [Електронний ресурс] URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/351-2022- %D0%BF#Text.

22. Рогова О. Г. Особливості правового режиму системи охорони здоров'я України в умовах воєнного часу / О. Г. Рогова // Публічне право. 2022. № 4. [Електронний ресурс] URL: https://doi.org/10.32782/2306-9082/2022-48-23

23. Southall D. P., MacDonald R., Kostiuk O., Shcherbakov V., & Deierl A. The UN must provide secure medical and humanitarian assistance in Ukraine. The Lancet, 399(10332), 1301-1302, 2022. [Електронний ресурс] URL: https://doi.org/10.1016/S0140-6736(22)00526-8

24. Програма ПРООН із підвищення стійкості та відновлення. Реагування на війну в Україні. [Електронний ресурс] URL: https://www.undp.org/uk/ukraine/prohrama-proon-iz-pidvyshchennya-stiykosti-ta-vidnovlennya

25. Spiegel P. B. Are the health systems of EU countries hosting Ukrainian refugees ready to adapt? The Lancet Healthy Longevity, 3(10), e639-e640, 2022. [Електронний ресурс] URL: https://doi.org/10.1016/S2666-7568(22)00197-0

26. Kamenshchikova A., Margineau I., Munir S., Knights F., Carter J., Requena-Mendez A., Ciftci Y., James R. A., Orcutt M., Blanchet K., Veizis A., Kumar B., Noori T., & Hargreaves S. Health-care provision for displaced populations arriving from Ukraine. The Lancet Infectious Diseases, 22(6), 757-759, 2022. [Електронний ресурс] URL: https://doi.org/10.1016/S1473-3099(22)00225-0

27. Shkodina A. D., Chopra H., Singh I., Ahmad S., Boiko D. I. Healthcare system amidst the war in Ukraine. Annals of Medicine and Surgery, 80, 104271, 2022. [Електронний ресурс] URL: https://doi.org/10.1016/j.amsu.2022.104271

ENSURING THE HUMAN RIGHTS TO HEALTH IN A MARTIAL WORLD ACHIEVING THE UN'S PERMANENT DEVELOPMENT GOALS

The authors of the article provide a characterization of ensuring human rights to health under martial law in the light of the UN Sustainable Development Goals. The consequences of hostilities in Ukraine are cited, damage to health care has been inflicted, and the largest number of refugees in Europe since World War II is noted. It is noted that the Sustainable Development Goals have been threatened since the imposition of quarantine measures beginning in 2019, and that military action in Ukraine has further affected the achievement of the Goals. An overview of selected Sustainable Development Goals in war-related health care is provided, and the regulations adopted to stabilize the situation are cited. Conclusions on the timely response of Ukraine's health care system to wartime challenges are presented for consideration and discussion. Under martial law, human rights have been limited in some areas. But it is emphasized that the basic rights to health care in Ukraine are respected thanks to the prompt actions of Ukrainian authorities, the allocation of resources, the use of information technology, and thanks to international assistance provided in the field of health care. At the same time, the article concludes that military actions in Ukraine have affected the achievement of the Sustainable Development Goals worldwide and may cause health deterioration due to malnutrition, the spread of infectious diseases. The necessity of further research of the issues of ensuring the human rights to health care in the conditions of martial law is substantiated, as the latter will create the prospects of theoretical and practical developments, as well as will contribute to the solution of problematic issues in this direction of achieving the Sustainable Development Goals.

Key words: accessibility of medical care, patients' rights, internally displaced persons, increasing sustainability and reconstruction of Ukraine, observance of refugees' rights to health care.

СЛУЖБА СУДОВОЇ ОХОРОНИ ЯК СУБ'ЄКТ ПОЛІЦЕЙСЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ

КОСИЦЯ Ольга - доктор юридичних наук, професор кафедри правоохоронної та антикорупційної діяльності ПрАТ «ВНЗ «Міжрегіональна Академія управління персоналом»
ORCID ID : 0000-0002-5781-780X
УДК 351.746 (477)
DOI 10.32782/LAW.UA.2022.3.30

Стаття присвячена обґрунтуванню Служби судової охорони як суб'єкта поліцейської діяльності. Проаналізовано правовий статус, а саме мету створення, завдання, повноваження, правові засади діяльності Служби судової охорони. Охарактеризовано сутність поліцейської діяльності держави та розкрито її зміст через суб'єктів поліцейської діяльності. Встановлено, що у широкому розумінні Служба судової охорони є поліцейським органом держави, співробітники зобов'язані підтримувати та реагувати на порушення громадського порядку, запобігати, не допускати чи припиняти протиправні дії, які посягають на цілісність та недоторканність приміщень судів, органів і установ системи правосуддя та майна, мають право застосовувати і використовувати зброю та заходи фізичного впливу під час забезпечення публічного порядку в судах, охорони суддів та їх сімей. Служба судової охорони як суб'єкт поліцейської діяльності в сфері правосуддя виконує функцію особистої охорони, зокрема здійснює заходи із запобігання загрозам особистій безпеці суддів, членів їх сімей, працівників суду. Зроблено висновок, що на підставі аналізу ознак поліцейської діяльності та класифікацій суб'єктів поліцейської діяльності, Служба судової охорони уособлює в собі ознаки спеціалізованої охорони в сфері організації здійснення правосуддя та є суб'єктом поліцейської діяльності.

Ключові слова: поліцейська діяльність, Служба судової охорони, підтримання громадського порядку в суді, публічна безпека, незалежність судової гілки влади, охорона суду.

Постановка проблеми

В контексті розвитку науки поліцеїстики важливо продовжити дослідження поліцейської діяльності окремих органів публічної влади, які виконують правоохоронні функції. Правоохоронна система держави наразі має ознаки безсистемності та розосередженості, характеризується відсутністю єдиних стандартів в застосуванні заходів державного примусу, протидії правопорушенням та забезпеченні публічного порядку.

Завданням публічної влади, зокрема правоохоронних органів є підтримання стану законності в суспільстві, запобігання та протидія порушенням законодавства. Окремою сферою, яка потребує охорони та захисту є сфера здійснення правосуддя. Розглянемо новостворений орган – Службу судової охорони, її правовий статус, місце в системі правоохоронних органів через призму поліцейської діяльності держави.

Метою статті є дослідження правового статусу Служби судової охорони та обґрунтування пропозиції виділення її як суб'єкта поліцейської діяльності.

Виклад основних положень

Створенню у 2019 році державного органу з правоохоронними функціями - Служби судової охорони, передувала тривала історія її становлення як самостійної державної інституції. Функції, притаманні цій службі в різні періоди незалежної України виконували окремі органи, підрозділи, спеціальні

підрозділи, які входили структурно до органів внутрішніх справ та підпорядковувались виконавчій гілці влади. До забезпечення правопорядку в органах та установах системи правосуддя залучали Національну гвардію (внутрішні війська) та Національну поліцію.

Мета утворення та діяльності Служби судової охорони визначена положеннями статті 160 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» [1]. На найвищому законодавчому рівні закріплено, що підтримання громадського порядку в суді, припинення проявів неповаги до суду, а також охорону приміщень суду, органів та установ системи правосуддя, виконання функцій щодо державного забезпечення особистої безпеки суддів та членів їхніх сімей, працівників суду, забезпечення у суді безпеки учасників судового процесу здійснює Служба судової охорони. Крім того, законом визначено повноваження, статус органу та правовий статус його співробітників, проходження служби, спеціальні звання, відповідальність та ін.

Деталізація повноважень та інших елементів правого статусу органу здійснена в Положенні про Службу судової охорони [2], яке затверджено Вищою Радою Правосуддя у 2019 році.

Реалізовуючи правоохоронну функцію, співробітники Служби судової охорони під час виконання своїх завдань керується базовими законами «Про державний захист працівників суду і правоохоронних органів» та «Про забезпечення безпеки осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві».

Враховуючи своє основне завдання – підтримання стану безпеки і порядку в сфері діяльності судової влади, вказаний орган є суб'єктом забезпечення національної безпеки. Відповідно до частини 2 статті 12 Закону України «Про національну безпеку» Служба судової охорони входить до складу сектору безпеки і оборони поряд з такими органами публічної влади як Міністерство оборони України, Збройні Сили України, Державна спеціальна служба транспорту, Міністерство внутрішніх справ України, Національна гвардія України, Національна поліція України, Державна прикордонна служба України, Державна міграційна служба України, Державна служба України з надзвичайних ситуацій, Служба безпеки України, Антитерористичний центр при Службі безпеки України, Управління державної охорони України, Державна служба спеціального зв'язку та захисту інформації України, Апарат Ради національної безпеки і оборони України, розвідувальні органи України, центральний орган виконавчої влади, що забезпечує формування та реалізує державну військово-промислову політику [3].

Служба судової охорони згідно статті 21^1 [3] є державним органом у системі правосуддя для забезпечення охорони та підтримання громадського порядку в судах, органах та установах системи правосуддя.

Однак, функціонування окремого державного органу, не підпорядкованого безпосередньо виконавчій гілці влади або президенту має і стратегічну мету – забезпечення незалежності судової гілки влади в Україні, що впливає на дотримання усіх принципів здійснення правосуддя.

Виконання повноважень судовою охороною спрямовано на упорядкування суспільних відносин у сфері здійснення правосуддя в частині протидії правопорушенням, підтримання публічного порядку, забезпечення безпеки працівників судової сфери та осіб, які захищають свої права в публічно-правових та приватно-правових спорах в судах України. За своєю сутністю охорона суддів, установ та органів судової влади передбачає застосування державного примусу і є проявом поліцейської діяльності держави.

Призначенням поліцейської діяльності в широкому розумінні є забезпечення охорони та реалізації прав, свобод та гідності людини, протидія злочинності, підтримання публічної безпеки і порядку, а також підтримання в стабільності та стійкості стану безпеки та благополуччя. Дотримання основоположних цінностей, притаманних цивілізованому суспільству, веде до його процвітання. Поліцейська діяльність повною мірою розкривається через ознаки та суб'єктів, які її здійснюють.

Еволюційний розвиток держави обумовив виокремлення поліцейського аспекту її діяльності, що спричинено прагненням до упорядкування суспільних відносин з ме-

тою забезпечення правопорядку та безпеки громадян, створення належних умов для реалізації кожним суб'єктивних прав і свобод [4]. Я.М. Когут ототожнює поліцейську діяльність з адміністративною діяльністю поліції та поділяє її на загальну (адміністративну) та спеціальну (оперативно-розшукову та кримінальну процесуальну) [5, с. 325].

Аналіз підходів учених на поняття та зміст поняття поліцейської діяльності держави, свідчить що також і суб'єктний склад поліцейської діяльності визначається панівними уявленнями про соціальну функцію держави, про співвідношення інтересів особистості, суспільства і держави. Враховуючи багатогранність поліцейської діяльності як суспільно-політичного явища та адміністративно-правової категорії, варто наголосити на спільних рисах її суб'єктів.

Відсутність єдиної позиції науковців щодо суб'єктного складу поліцейської діяльності пояснюється тим, який зміст вкладається в означене поняття.

В ході визначення сутності поліцейської діяльності слід вирішити важливе питання на концептуальному рівні. Наукова та правова дилема полягає у сприйнятті поліцейської діяльності як функції публічного управління держави, чи розумінні її як здійснення повноважень суб'єктами сектору безпеки та оборони, або вважати поліцейською тільки діяльність поліцейських органів (Національною поліцією України).

Найповніше розкрити досліджувану категорію можна через виділення суб'єктів.

Так, В.М. Білик зазначає, що поліцейська діяльність здійснюється різними суб'єктами: органами поліцейської влади, громадськими організаціями, приватними підприємствами, окремими громадянами [6, с. 13]. Науковець пропонує здійснити розмежування суб'єктів поліцейської діяльності за видами: за юридичною природою можуть бути поділені на державні й недержавні; за характером компетенції поділяються на загальну поліцію і поліцію спеціалізовану (спеціалізовані органи поліції, у свою чергу, можуть бути класифіковані на загальнодержавні й відомчі); за обсягом державно-владних повноважень органи поліції можуть бути поділені на повновладні та обмежено-владні; за характером субординації і видами дисциплінарної відповідальності їх працівників поділяють на цивільні й воєнізовані. Керуючись класифікацією В.М. Білика Служба судової охорони є органом поліцейської влади, за юридичною природою – державним суб'єктом поліцейської діяльності, за характером компетенції – є спеціалізованою поліцією загальнодержавного рівня, в той же час є підвідомчою судовій адміністрації.

Своєю чергою Я.М. Когут пропонує виділяти такі види суб'єктів поліцейської діяльності:

1) загальний суб'єкт поліцейської діяльності (що здійснює поліцейську діяльність органів і служб з охорони та оборони важливих державних об'єктів, охорони громадського порядку та боротьби зі злочинністю, у сфері міграційної політики, діяльність, що забезпечує недоторканість державного кордону та охорону суверенних прав України у її виключній (морській) економічній зоні);

2) спеціалізовані суб'єкти поліцейської діяльності (що здійснюють поліцейську діяльність у сфері національної безпеки та оборони України, реалізацію державної політики у сферах цивільного захисту, захисту населення і територій та ліквідації надзвичайних ситуацій, управління економічною сферою держави);

3) цивільні суб'єкти поліцейської діяльності у сфері виконання рішень судів і забезпечення прав і свобод громадян тощо [5, с. 179]. Служба судової охорони відноситься до сил безпеки держави і є складовою сектору безпеки і оборони. Її, враховуючи наведену класифікацію, можна віднести до спеціалізованого суб'єкта поліцейської діяльності у зв'язку з окремою сферою підтримання порядку і спокою (здійснення правосуддя), захисту окремих категорій посадовців – суддів та їх сімей, а також всіх осіб, які працюють в органах та установах системи правосуддя, або у певний період часу перебувають у суді для захисту своїх прав та інтересів, або інтересів держави.

У монографічному дослідженні О.Ф. Кобзар вказує, що у відповідності до класифікаційного критерію – юридичної природи, суб'єкти поліцейської діяльності поділяються на державні і недержавні. Державні

поліцейські органи наділені широким спектром державно-владних повноважень, які вони здійснюють від імені держави. До них належать: Міністерство внутрішніх справ України, органи Державної служби з надзвичайних ситуацій, Служба безпеки України, Державна фіскальна служба України тощо. Також невід'ємною рисою державних поліцейських органів є професіоналізм, який проявляється у висококваліфікованих кадрах [4, с. 84].

Наступним кваліфікаційним критерієм є поділ суб'єктів поліцейської діяльності за характером компетенції – на загальну поліцію і поліцію спеціалізовану. При цьому до загальної поліції належать органи внутрішніх справ і їх служби. Структурні підрозділи органів внутрішніх справ у своїй діяльності є універсальними, їх діяльність охоплює різноманітні сфери, але в першу чергу направлена на охорону публічного порядку і забезпечення публічної безпеки. До спеціалізованих суб'єктів поліцейської діяльності належать органи, установи та заклади, діяльність яких має галузеву спрямованість. О.Ф. Кобзар робить висновок, що основна увага підрозділів, які відносять до загальної поліції, концентрується саме на охороні публічного порядку і забезпеченні публічної безпеки, що стосується спеціалізованої поліції, то їх діяльність зосереджується лише у відведеній законом сфері [4, с. 86].

Узагальнюючи наведене, зазначимо, що поліцейська діяльність здійснюється різними суб'єктами, як державними органами, так і недержавними організаціями та окремими громадянами, цивільними суб'єктами та мілітаризованими формуваннями.

У широкому розумінні Служба є поліцейським органом держави, співробітники зобов'язані підтримувати та реагувати на порушення громадського порядку, запобігати, не допускати чи припиняти протиправні дії, які посягають на цілісність та недоторканність приміщень судів, органів і установ системи правосуддя та майна, мають право застосовувати і використовувати зброю та заходи фізичного впливу під час забезпечення публічного порядку в судах, охорони суддів та їх сімей. Служба судової охорони як суб'єкт поліцейської діяльності в сфері правосуддя виконує функцію особистої охорони, зокрема здійснює заходи із запобігання загрозам особистій безпеці суддів, членів їх сімей, працівників суду. У випадку, коли окремий суддя потребує охорони та подає відповідну заяву, служба виділяє співробітників для забезпечення безпеки судді. Під час розгляду судових справ судові охоронці виявляють загрози, попереджують та нейтралізують їх, таким чином захищаючи усіх учасників судового процесу.

Висновки

Результати попередніх досліджень дозволили зробити висновок, що під поліцейською діяльністю з позиції адміністративного права прийнято розуміти особливий вид соціальної, державно-управлінської діяльності, що здійснюється на основі закону і в інтересах суспільства, спрямованої на охорону і підтримку публічного порядку та безпеки.

На підставі аналізу ознак поліцейської діяльності та класифікацій суб'єктів поліцейської діяльності, виділених фахівцями з означеного напрямку, вважаємо що Служба судової охорони уособлює в собі ознаки спеціалізованої охорони в окремій сфері суспільних відносин – сфері організації здійснення правосуддя та є суб'єктом поліцейської діяльності.

Влучною є думка з цього приводу М.М. Шпілевського, що прагнення розширити коло суб'єктів поліцейської діяльності може призвести до найкращих висновків, між іншим – до визнання поліцейської діяльності у широкому значенні слова соціальною діяльністю народу [7, с. 104].

Література

1. Про судоустрій і статус суддів: Закон України від 2 червня 2016 року № 1402-VIII. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1402-19#Text

2. Положення про Службу судової охорони: Рішення Вищої ради правосуддя від 04.04.2019 р. № 1051/0/15-19. URL : https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/v1051910-19

3. Про національну безпеку: Закон України від 21 червня 2018 року

№ 2469-VIII. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2469-19#n107

4. Кобзар О. Ф. Поліцейська діяльність в Україні: адміністративно-правовий аспект : монографія / Харків ; Дніпропетровськ : Панов, 2015. 316 с.

5. Когут Я. М. Визначення кола суб'єктів поліцейської діяльності. *Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ*. 2014. № 1. с. 173-180.

6. Білик В. М. Організаційно-правові засади реалізації поліцейської функції в Україні: дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.07 / К., 2008. 240 с.

7. Шпилевский М. М. Полицейское право, как самостоятельная отрасль правоведения. Одесса : Тип. Ульриха и Шульце, 1875. 200 с.

Kosytsia Olha – Doctor of Legal Sciences, Professor of the Department of Law Enforcement and Anti-corruption Activities of Interregional Academy of Personnel Management, Kyiv, Ukraine, olga. kosytsia@gmail.com

JUDICIAL SECURITY SERVICE IN UKRAINE AS A SUBJECT OF POLICING

The article is devoted to the justification of the Judicial Security Service as a subject of police activity. The legal status, the purpose of creation, tasks, powers, legal basis of activity of the Judicial Protection Service was analyzed. The essence of the police activity of the state is characterized and its content is revealed through subjects of policing. It is established that in in the broadest sense the Judicial Security Service is a police body of the state, thus employees are obliged to support and respond to violations of public order, safeguard, prevent or stop illegal actions that encroach on the integrity and inviolability of the premises of courts, bodies and institutions of the justice system and property, have the right to use and use weapons and measures of physical influence during the maintenance of public order in courts, protection of judges and their families. The Judicial Security Service, as a subject of police activity in the sphere of justice, performs the function of personal protection, in particular, takes measures to prevent threats to the personal safety of judges, their family members, and court employees. It was concluded that based on the analysis of the features of police activity and the classifications of subjects of police activity, the Court Security Service embodies the features of specialized protection in the field of the organization of justice and is a subject of policing.

Keywords: policing, Judicial Protection Service, public safety and order in the court, public safety, independence of the judicial branch, court security.

ОСОБЛИВОСТІ РЕАЛІЗАЦІЇ ПРАВО НА ПРАЦЮ ПІД ЧАС ЗАПРОВАДЖЕННЯ ВІЙСЬКОВОГО СТАНУ В УКРАЇНІ

МОСКАЛЕНКО Олена В'ячеславівна - д. ю. н., професор, декан факультету менеджменту, адміністрування та права Державного біотехнологічного університету

https://orcid.org/0000-0002-0807-0519
DOI 10.32782/LAW.UA.2022.3.31

Целью исследования является установление влияния ограничительных мер введением в действие Закона Украины «Об организации трудовых отношений в условиях военного положения» на формирование трудовых отношений в военный период. Анализ законодательных ограничений позволяет установить баланс между существующими трудовыми правами работника и уровнем негативного воздействия вызванного введением военного положения на территории Украины. Ключевые слова: трудовые правоотношения, рудовой договор, военное положение, наемный работник, работодатель.

Результатом исследования является выявленные анахронизмы в действующем законодательстве о области регулирования трудовых правоотношений, а также определены направления его дальнейшего усовершенствования, которые дают возможность сделать трудовые отношения более гибкими в процессе установления трудовых прав и обязанностей между работодателем и работником

Постановка проблеми

Російська агресія докорінним образом змінила усі сфери життя в Україні. Я вибухом, були зруйновані усі соціальні зв'язки та звичний відносини у нашій країні. Державі у особі її керівних органів потрібно було реагувати на виклики, які постають перед ними. Окрім питання, які були пов'язані безпосередньо з воєнними діями потрібно було відновлювати виробництво та інші сфери громадського життя у умовах військового стану. Серед них, одним із важливіших напрямів було налагодження трудових правовідносин, які суттєво ускладнювались недосконалістю існуючого трудового законодавства. Тепер адаптувати його до військових умов, було конче необхідно. Як наслідок потрібно було швидко вносити зміні в діюче законодавство. Верховна Рада України відреагувала на це прийняттям Закону України «Про організацію трудових відносин в умовах воєнного стану» від 15.03.2022 року № 2136-IX, та вже в 24.03.2022 року ввела його вдію. Робота без звичайних вихідних, відпусток, із суттєвими затримками заробітних плат, а також загроза бути звільненим будь-якої миті, такими стали нові реалії трудових відносин під час війни. Чи існують у найманих працівників хоч найменший шанс відстояти свої традиційні права.

Аналіз останніх досліджень та публікацій

Слід зазначити про те сформована думка в українській юридичні науці, щодо питань регулювання трудових відносин у умовах військово стану в комплексних дослідженнях практично не розглядалась. Останні дослідження с цього приводу, проводились в аналізах вчених ще за радянські часи минулого століття, які мали за мету скоріше показати генезу розвитку трудових правовідносин, а не шукати можливість вирішення цих питань. Тому

автори залишають за собою право спиратися на аналіз діючого законодавства, роз'яснення офіційних органів влади, а також висловлювання експертно-аналітичного середовища.

Формулювання завдання

Мета дослідження полягає у аналізі положень діючого законодавства про організацію трудових відносин в умовах воєнного стану, а також співвідношення вказаних норм із діючим Кодексом законів про працю, для подальшого вдосконалення регулювання трудових правовідносин в Україні.

Наукова новизна полягає у осмисленні та встановленні теоретичних та практичних підходів до змін у сучасному законодавстві про працю з урахуванням умов воєнного стану та подальшого розвитку трудових правовідносин в умовах виходу з нього.

Викладення основних положень

Відповідно до Закону України «Про організацію трудових відносин в умовах воєнного стану», вимоги, за якими тепер будуються взаємини між роботодавцями та найманими працівниками, суттєво змінились. Цей Закон визначає особливості трудових відносини працівників усіх підприємств, установ, організацій в Україні незалежно від форми власності, виду діяльності і галузевої належності, а також осіб, які працюють за трудовим договором з фізичними особами, у період дії воєнного стану, введеного відповідно до Закону України «Про правовий режим воєнного стану».[1] У період дії воєнного стану не застосовуються норми законодавства про працю у частині відносин, врегульованих цим Законом. [1].

Особливу увагу в Законі України «Про організацію трудових відносин в умовах воєнного стану» приділено увагу обмеженню положень статей 43,44 Конституції України. [1] Стаття 43 Основного Закону України передбачає, що кожен має право на працю, що включає можливість заробляти собі на життя працею, яку він вільно обирає або на яку вільно погоджується. Стаття 44 Конституції України передбачає право на страйк для захисту своїх економічних і соціальних інтересів. Обмеження дії вищезгаданих статей необхідно для ефективного регулювання трудових правовідносин в умовах військового стану.

Норми сучасного Кодексу законів про працю України (далі КЗпПУ) були не дуже ефективними, що робило проблематичним їх застосування і в звичайних умовах. В умовах воєнного стану вони часто виглядали застарілими, що ще раз підкреслює необхідність докорінних змін норм діючого трудового законодавства. Ця думка, найшла своє підтвердження у вислові практика Наталі Наконечної, старшого юриста CMS Cameron McKenna Nabarro Olswang : «Діючи норми Кодексу законів про працю не дуже гнучкі, що робило проблематичним їх застосування і в нормальних умовах. У нинішніх умовах воєнного стану вони часто просто неефективні або навіть зовсім непридатні». [3] Також, на докорінних змінах у трудових правовідносинах наполягає Анна Степанова юристка київського офісу Baker McKenzie, в свої статті вона вказує: «Не дивлячись на те, що Закон (мається на увазі Закон України «Про організацію трудових відносин в умовах воєнного стану») врегулював ключові питання трудового законодавства у воєнний час, реалізація положень Закону часто викликає багато питань через відсутність детальних роз'яснень та практики. Ймовірно, що строк дії воєнного стану буде невдовзі продовжений. Відповідно, працівникам та роботодавцям необхідно враховувати вищезазначені зміни та слідкувати за роз'ясненнями та рекомендаціями державних органів, а також подальшими змінами трудового законодавства.» [4]

Висвітлюючи положення Закону України «Про організацію трудових відносин в умовах воєнного стану» на сайти освітнього омбуцмену України зазначено про необхідність суттєвого перегляду системи організації трудових відносин в умовах воєнного стану. [5]

Так відповідно до статті 38 КЗпПУ[2], бажаючий звільнитися співробітник мав відпрацювати два тижні. Власник, який не міг підтримувати нормальну діяльність компанії, міг відправити у відпустку працівника (зокрема і неоплачений) лише за його згодою. Максимум, що раніше дозволялося зробити роботодавцю, це перевести підприємство у режим простою і платити персоналу 2/3 посадового окладу. Зрозуміло, такі вимоги виявилися для багатьох нездійсненними зараз, особливо на територіях активних бойових дій.

Закон України «Про організацію трудових відносин в умовах воєнного стану» фактично зафіксував те, що почало масово відбуватися у роботодавців після початку бойових дій. Закон дає право призупинити дію трудового договору. Багато власників, які не планують повністю закривати свою справу, але й працювати зараз не мають відповідної можливості, а також наймані працівники, які не бажають кидати своє місце роботи, але змушені були тікати від війни. До цього часу такі обставини в трудовому законодавстві України були не визначені.

Ініціатором зупинення трудового договору може бути будь-яка із сторін роботодавець або працівник. Закон дозволяє ініціатору повідомити про зупинення трудового договору будь-яким способом. Чи погоджується на це інша сторона, не має значення. Пільгових категорій (люди з обмеженими можливостями, багатодітні матері тощо) це теж стосується. В основному заради чого запроваджувалась ця норма під час припинення трудового договору, роботодавець звільняється від необхідності виплачувати зарплату, а її відшкодування покладається на країну-агресора.

Для того щоб призупинити дію трудового договору має бути виконано кілька умов а саме:

повна відсутність можливості організувати робочий процес через війну; на час призупинення трудового договору від роботодавця потрібно вести облік нарахованої заробітної плати (у такому ж порядку, якби такого призупинення не було), а також компенсаційних виплат;

вищезазначене поширюється на трудові відносини після 24 березня (дати набрання чинності новим законом). [1]

Ці обставини для багатьох працівників можуть стати умовами, які дозволяють заперечити дії своїх роботодавців, якщо останні вирішили уникнути своїх обов'язків перед найманими працівниками.

Повноваження які роботодавець отримав у частині звільнення персоналу суттєво розширились. Від тепер звільнити працівника і в період тимчасової непрацездатності співробітника (хоча для такого звільнення, як і раніше, мають бути законні підстави), і в періоди його перебування у відпустці (крім відпустки у зв'язку з вагітністю, пологами та доглядом за дитиною). Також для звільнення вже не потрібно отримувати попередню згоду у профспілки, що раніше дуже ускладнювало процес. Втім, звільнення в будь-якому разі буде більш розумним кроком по відношенню до співробітників, ніж вимога їх звільнятися за власним бажанням. Оскільки в цьому випадку люди, які залишилися без роботи, матимуть право на соціальні виплати по безробіттю від держави.

На період дії військового стану роботодавець може переводити співробітників іншу роботу, не передбачену трудовим договором. Згода співробітника для цього не потрібна. Винятком із цього правила є протипоказання за станом здоров'я та переведення на роботу в іншу місцевість, де продовжуються активні бойові дії. Відмова співробітника від роботи дає роботодавцю право його звільнити. Якщо ж компанія не має наміру звільнити працівником, його можна відправити в неоплачувану відпустку до закінчення війни.

У мирний час роботодавець зобов'язаний був попереджати персонал про всі зміни умов праці (режим роботи, порядок виплати зарплати тощо) за два місяці. Під час воєнного стану це правило не діє. Прийнятий закон дозоляє роботодавцю наступні дії: збільшити граничну тижневу норму робочого дня з 40 до 60 годин; перевести персонал із п'яти- на шестиденний робочий тиждень (це рішення

приймається не роботодавцем, а військовим командуванням спільно з військовими адміністраціями); на власний розсуд змінювати час початку та закінчення роботи; ігнорувати законодавство щодо організації праці у неробочі та святкові дні. [1]

Через бойові дії роботодавець не може виплатити заробітну плату, її виплату може бути відстрочено. За таку відстрочку роботодавець не притягається до відповідальності, хоча це не звільняє його від обов'язку виплатити заробітну плату в принципі. Роботодавець може зменшити заробітну плату без стандартного повідомлення за 2 місяці. Якщо працівник не згоден працювати за умовами, що змінилися, він може бути звільнений з виплатою вихідної допомоги у розмірі середньої заробітної плати за місяць. Щодо оплати понаднормових годин роботи закон нічого не змінює. Проте слід враховувати, що у період воєнного часу гранична тривалість робочого дня збільшилася до 60 годин на тиждень (замість стандартних 40).

В умовах військового стану правила прийому на роботу будуть сильно відрізнятися від довоєнних. Головне прибрано практично всі формальності. Так, працівник і роботодавець самі можуть вирішувати, у якій формі укласти трудовий договір: на період воєнного стану письмовий трудовий договір не є обов'язковим. Щоправда, навіть якщо трудовий договір укладено на словах, роботодавець все одно має видати наказ про прийом на роботу та направити до податкової відповідне повідомлення. Розширюються можливості використання термінових трудових договорів. Їх дозволено укладати з новими працівниками для заміщення відсутніх фахівців (які евакуювалися, перебувають у відпустці, тимчасово втратили працездатність чи місцезнаходження яких невідоме).

Також у період воєнного стану роботодавець має право встановлювати випробувальний термін для будь-якої категорії працівників. У мирний час із цього правила існувала ціла низка винятків. Наприклад, без випробувального терміну приймалися працювати молоді спеціалісти після закінчення ВНЗ, співробітники, із якими укладалися термінові трудові договори до 12 місяців, і навіть сезонні чи тимчасові працівники.

Вказані правила на ринку праці діятимуть лише до закінчення воєнного стану.

Вище вказані обставини дають смогу дійти до наступних висновку, що українське трудове законодавство потребує докорінних змін, а також розробку та прийняття нового Кодексу законів про працю, з урахуванням європейських стандартів, для можливості гармонійно існувати в реаліях сучасного ринку праці. Діюче законодавство про працю повинно бути більш гнучке та адаптоване до викликів що виникають у суспільстві.

Також, слід згадати що, права та обов'язки роботодавця та найманих працівників в подальшому потребують більш детального вивчення, з урахуванням різних умов праці.

Література

1. Закон України «Про організацію трудових відносин в умовах воєнного стану» 15.03.2022р №2136-IX. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2136-20#Text (дата звернення 9.05.2022).

2. Кодекс законів про працю України. 10.12.71р № 322-VIII URL: http:// https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/322-08#Text (дата звернення 9.05.2022)

3. Без свят та зарплати: як працюватимемо до закінчення війни. URL: http:// https://minfin.com.ua/2022/04/15/83789667/.

4. Трудові відносини в умовах воєнного стану: що необхідно знати працівникам та роботодавцям. URL: http:// https://jurliga.ligazakon.net/news/210624_trudov-vdnosini-v-umovakh-vonnogo-stanu-shcho-neobkhdno-znati-pratsvnikam-ta-robotodavtsyam.

5. Трудові відносини в умовах воєнного стану. URL: http:// https://eo.gov.ua/trudovi-vidnosyny-v-umovakh-voiennoho-stanu/2022/03/25/.

АНОТАЦІЯ

Метою дослідження є встановлення впливу обмежувальних заходів у зв'язку з введенням у дію Закону України «Про організацію трудових відносин в умовах військового стану» на формування трудових відносин у воєнний період. Аналіз законодавчих обмежень дозволяє встановити баланс між існуючими трудовими правами працівника та рівнем негативного впливу, викликаного запровадженням військового стану на території України.

Результатом дослідження є виявлені анахронізми у чинному законодавстві у сфері регулювання трудових правовідносин, а також визначені напрями його подальшого удосконалення, які дають змогу зробити трудові відносини більш гнучкими у процесі встановлення трудових прав та обов'язків між роботодавцем та працівником. Ключові слова: трудові правовідносини, трудовий договір, воєнний стан, найманий робітник, роботодавець.

SUMMARY

The purpose of the study is to establish the impact of restrictive measures in connection with the introduction of the Law of Ukraine «On the organization of labor relations in martial law» on the formation of labor relations in the war period. An analysis of legislative restrictions allows us to establish a balance between the existing labor rights of an employee and the level of negative impact caused by the introduction of martial law on the territory of Ukraine.

The result of the study is the identified anachronisms in the current legislation in the field of regulation of labor relations, as well as the directions for its further improvement, which make it possible to make labor relations more flexible in the process of establishing labor rights and obligations between the employer and the employee. Key words: labor relations, labor contract, martial law, hired worker, employer.

ОРГАНІЗАЦІЙНО-ПРАВОВЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ СУДОВОГО ЗАХИСТУ СЛУЖБОЮ СУДОВОЇ ОХОРОНИ

ТІМАШОВ Віктор - доктор юридичних наук, доцент, професор кафедри адміністративного, фінансового та інформаційного права Державного торговельно-економічного університету

ORCID ID : 0000-0001-8368-8856

УДК 351.746 (477)
DOI 10.32782/LAW.UA.2022.3.32

Статтю присвячено висвітленню питань, пов'язаних зі встановленням сутнісних характеристик державного захисту працівників суду. Наголошується на важливості діяльності Служби судової охорони для забезпечення реалізації конституційного принципу незалежності суддів та організації підтримання громадського порядку в судових органах. Службу судової охорони визначено як один з інституційних шляхів забезпечення незалежності судової гілки влади шляхом гарантування безпеки учасників судового процесу від різного роду впливів і небезпек. Розглянуто правові підстави створення Служби судової охорони. Наведено наукові погляди щодо змісту та елементів правового статусу, а також сутності адміністративно-правового статусу. Зазначено, що правовий статус Служби судової охорони має свої особливості. Служба судової охорони в питаннях забезпечення охорони та підтримання громадського порядку в судах виступає суб'єктом адміністративно-правових відносин, у зв'язку з чим наділяється адміністративно-правовим статусом, складові елементи якого вирізняють її з поміж інших державних органів, покликаних реалізовувати правоохоронну функцію.

Ключові слова: Служба судової охорони, безпека суддів, незалежність судової гілки влади, забезпечення охорони та підтримання громадського порядку в судах, безпека учасників судового процесу.

Постановка проблеми

Судова влада у структурі державної влади України посідає особливе місце, зумовлене її соціальною роллю і специфічними функціями. Системність судової влади забезпечується її загальним суб'єктом, єдиною судовою системою, конституційно і законодавчо закріпленою. Важливою ознакою правової держави є суддівська незалежність. Є спроби втручання з боку представників законодавчої і виконавчої влади у вирішення конкретних судових справ, трапляються випадки тиску на суддів шляхом погроз, шантажу, застосування до них насильства у зв'язку зі здійсненням правосуддя.

Власне самі судді повинні зміцнювати свою незалежність, підвищувати авторитет судової влади та судових рішень шляхом правильного застосування законодавства. Беручи до уваги, що в Україні відбувається судова реформа, що покликана, з одного боку, підвищити довіру до суду з боку громадськості, а з другого – захистити сторони та учасників судового процесу від погроз, тиску. Для цього у 2019 році було створено Службу судової охорони.

Основу дослідження склали висновки провідних вчених у галузі адміністративного права, а саме: В. Б. Авер'янова, О. М. Бандурки, М. Н. Берідзе, І. В. Бойка, Ю. П. Битяка, І. П. Голосніченка, С. В. Ківалова, Т. О. Коломоєць, В. К. Колпакова, О. В. Кузьменко, Д. В. Приймаченко, В. В. Прокопенко та інших. Однак значна кількість проблемних питань адміністратив-

но-правового забезпечення державного захисту працівників суду залишається не вирішеною, що свідчить про актуальність обраної теми дослідження.

Метою статті є аналіз організаційно-правого забезпечення діяльності Служби судової охорони та аналіз ефективності її діяльності.

Виклад основних положень

До створення Служби судової охорони безпеку судів забезпечували співробітники спецпідрозділу органів внутрішніх справ «Грифон». Зі створенням Національної поліції їх звідти прибрали, і суди фактично залишилися без охорони. Там, де вона ще була, охороною будівлі суду займалося всього один-два правоохоронці. Настільки слабка захищеність служителів Феміди змушувала їх боятися злочинних посягань. А за великим рахунком позначалося на незалежності судової системи, що відзначали і міжнародні експерти. «Грифон» повинна була замінити Служба судової охорони. Через відсутність державного фінансування в 2015-2016 роках цього зробити не вдалося. На її створення бюджетом у 2017 було виділено близько 350 млн гривень. З моменту набуття чинності Закону про Національну поліцію почали масово знімати охорону судів [1].

Радник з безпеки ради правосуддя Нідерландів Кейс Такс вивчав ситуацію в п□яти судах Києва, Львова та Харкова. Його думка: об□єкти охороняються недостатньо, умови роботи персоналу не гарантують їм надійного фізичного захисту. Такс назвав українських суддів «сміливими людьми, які виконують свій обов□язок без прикриття будь-якими заходами безпеки». Після трагічної загибелі харківського судді Володимира Трофимова, що викликала великий суспільний резонанс, його колеги звернулися до влади з проханням посилити охорону судів, оснастити будівлі, кабінети сигналізацією, сканерами, тривожними кнопками, металодетекторами, обґрунтовували обмеження розголошення інформації про місце проживання працівників судів та їх найближчих родичів [1].

У вересні 2018 року у Києві зазнав нападу суддя Святошинського районного суду м. Києва С. Дячук, який ще й досі розглядає суспільно резонансні справи про вбивство людей на майдані 18-20 лютого 2014 року. У жовтні 2018 року приміщення Шевченківського районного суду м. Києва було замінновано, безпека і життя суддів, адміністрації суду й відвідувачів тривалий час були під загрозою, а також відбувся напад з метою помсти на суддю Казанківського районного суду Миколаївської області Х. Іщенко. Наприкінці січня 2019 року невідомий напав на голову Кам'янко-Бузького районного суду Львівської області М. Самсіна. У березні 2019 року невідомі обстріляли приміщення Голосіївського районного суду м. Києва під час робочого дня, а біля Вищої кваліфікаційної комісії суддів України було вчинено напад на суддю господарського суду Харківської області В. Усатого [2].

Можна зробити висновок, що таким чином порушувалися стаття 23 Загальної декларації прав людини [3] від 10.12.1948 року, в яких передбачено право кожної людини на справедливі й сприятливі умови праці, стаття 7 Міжнародного пакту про економічні, соціальні і культурні права [4] від 16.12.1966 року, в якій визнається право кожного на справедливі та сприятливі умови праці, що включають, зокрема, умови роботи, які відповідають вимогам безпеки. Відповідно до статті 43 Конституції України кожному гарантується право, зокрема на безпечні умови праці, у тому числі, суддям [5].

Система особливих заходів державного захисту суддів, від перешкоджання виконанню покладених на них законом обов'язків і здійсненню наданих прав, а також від посягань на життя, здоров'я, житло і майно зазначених осіб та їхніх близьких родичів у зв'язку зі службовою діяльністю не працювала.

Вивчення ситуації минулих років показує, що суддівська гілка влади потребувала врегулювання захисту суддів та учасників судового процесу. Отже, у 2019 році була створена Служба судового захисту. Правові та організаційні засади діяльності Служби судової охорони закріплені законами

України «Про судоустрій і статус суддів» [6], «Про державний захист працівників суду і правоохоронних органів» [7] та «Про забезпечення безпеки осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві» [8], Положенням про Службу судової охорони, затвердженим Рішенням Вищої ради правосуддя від 04.04.2019 р. № 1051/0/15-19 [9] та ін.

Напрям діяльності Служби судової охорони визначено у статті 160 Закону України «Про судоустрій і статус суддів». Її діяльність спрямована на підтримання громадського порядку в суді, припинення проявів неповаги до суду, а також охорона приміщень суду, органів та установ системи правосуддя, виконання функцій щодо державного забезпечення особистої безпеки суддів та членів їхніх сімей, працівників суду, забезпечення в суді безпеки учасників судового процесу здійснює Служба судової охорони [6] та Положенням про Службу судової охорони [9], яким дана служба визначається як державний орган у системі правосуддя, що створений для забезпечення охорони та підтримання громадського порядку в судах. Його діяльність є одним із інституційних шляхів забезпечення незалежності судової гілки влади шляхом гарантування безпеки учасників судового процесу від різного роду впливів і небезпек.

За час своєї діяльності Служба судової охорони зіткнулася з подіями як епідеміологічної пандемії, так і війною Росії проти України, що безперечно вплинуло на підвищену увагу до забезпечення охорони як учасників судового процесу, так і будівель суду. Так в усіх територіальних управліннях Служби було вжито заходів для протидії розповсюдженню гострої респіраторної хвороби Covid-19. Службі судового захисту було поставлене завдання організувати якісне несення служби з охорони і безпеки судових установ в умовах жорстких карантинних заходів, швидко та гнучко реагувати на зміни в обстановці, зокрема раціонально залучати особовий склад для охорони судів, органів та установ системи правосуддя у складі постів пропуску та охорони у зв'язку з можливим запровадженням обмеження руху міського та міжміського громадського транспорту. Зокрема, в усіх судах, органах та установах системи правосуддя, що перебували під охороною Служби судової охорони, співробітники Служби несли службу в захисних масках і рукавичках. Кожний пункт пропуску був забезпечений засобами для дезінфекції рук та предметів. Також усім без винятку працівникам і відвідувачам установ системи правосуддя співробітники Служби проводили дистанційну термометрію та обмежували допуск особам з ознаками респіраторних захворювань [10].

З початком військових дій ризики роботи українських судів значно збільшилися. Коли сотні тисяч громадян мають дозвіл на володіння зброєю або можуть її отримати для захисту своєї Батьківщини, кількість спроб потрапити до судових установ із вогнепальною зброєю суттєво зросла. Так, за інформацією Служби судової охорони, з січня по серпень 2022 року відвідувачі намагалися пронести в судові установи 2 429 одиниць вогнепальної зброї. Це в 18,5 разів більше, ніж за аналогічний період 2021 року (131 одиниця). Вогнепальна зброя, гранати, ножі, газові балончики та інша зброя: понад 86 500 небезпечних предметів могли потрапити до українських судів за цей період [11].

Загальні показники діяльності судової охорони свідчать про факти припинення нею численних порушень норм закону, суспільного спокою та громадського порядку. Також у 2021 році судові охоронці не допустили пронесення до органів системи правосуддя 841 одиницю електрошокових пристроїв, 211 одиниць вогнепальної та 487 одиниць травматичної зброї, 297 одиниць пневматичної та газової зброї. Особи вчиняли спроби зайти в суди з металевими та дерев'яними палицями й битами (172 одиниці), ножицями та викрутками (13 134 одиниць), фаєрами та іншими піротехнічними засобами (117 одиниць) тощо. Крім того, 32 відвідувачі суду, які намагалися пройти до судових установ із речовинами, схожими на наркотичні, 56 осіб, які не мали дозвільних документів на носіння і зберігання зброї, затримано й передано працівникам Національної поліції України [12].

З метою підвищення кваліфікації працівників Служби судової охорони у 2020 році було запроваджено створення навчаль-

ного центру. Міністерство освіти і науки України видало ліцензію Територіальному управлінню Служби судової охорони у Вінницькій області на провадження освітньої діяльності за спеціальністю «Охоронець» та «Охоронник».

Для унормування діяльності Служби судової охорони ВРУ було схвалено законопроєкт щодо врегулювання окремих питань проходження служби у Службі судової охорони.

Законом внесено зміни до Закону України «Про судоустрій і статус суддів» в частині, що стосуються проходження служби у Службі судової охорони, передбачивши, зокрема:

- утворення державної служби у Службі судової охорони та її територіальних підрозділах;
- вдосконалення порядку визначення стажу служби у Службі судової охорони;
- поширення дії Дисциплінарного статуту Національної поліції України на співробітників судової охорони, а також визначення повноважень Голови Служби судової охорони та інших керівників Служби щодо застосування заохочень та накладення дисциплінарних стягнень на підпорядкованих співробітників;
- створення можливості співробітникам Служби судової охорони для захисту своїх прав та законних інтересів утворювати професійні об'єднання та професійні спілки відповідно до Закону «Про професійні спілки, їх права та гарантії діяльності».

Законом також внесено зміни до низки інших законодавчих актів, а саме:

- до Закону України «Про державну службу» – щодо надання Голові Служби повноважень керівника державної служби у Службі судової охорони, а начальникам територіальних підрозділів – у територіальних підрозділах Служби;
- до Закону України «Про професійні спілки, їх права та гарантії діяльності» – щодо особливостей застосування у Службі судової охорони;
- до Закону України «Про матеріальну відповідальність військово-службовців та прирівняних до них осіб за шкоду, завдану державі» – щодо поширення його дії на співробітників Служби судової охорони;
- до Закону України «Про військовий обов'язок і військову службу» – щодо поширення на співробітників Служби судової охорони особливого порядку військового обліку, встановленого для поліцейських, осіб начальницького та рядового складу МВС України, оперативно-рятувальної служби цивільного захисту, Державної кримінально-виконавчої служби України;
- до Дисциплінарного статуту Національної поліції України, затвердженого Законом України «Про Дисциплінарний статут Національної поліції України», щодо поширення його дії на співробітників Служби судової охорони [13].
-

Висновки

Завдяки аналізу діяльності Служби судової охорони можна констатувати, що підтримуючи порядок та безпеку, перебуваючи у постійному контакті з громадянами, Служба судової охорони є важливою складовою сектору цивільної безпеки України. Цей орган відіграє важливу роль у формуванні довіри суспільства до системи правосуддя. Служба судової охорони у питаннях забезпечення безпеки приміщень судової системи України, яка, зважаючи на російське вторгнення, є центральною опорою демократичної структури країни.

Література

1. Корчинський О., Ільченко О. Суди без охорони, судді без захисту: чому в Україні третя влада в небезпеці. *Сьогодні*. 2017. URL: https://ukraine.segodnya.ua/ua/ukraine/sudy-bez-ohrany-sudi-bez-zashchity-pochemu-v-ukraine-tretya-vlast-ne-v-bezopasnosti-1066185.html.

2. Строгий І. Л. Деякі проблеми правового регулювання безпеки праці суддів. URL: https://www.google.com/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=&cad=rja&uact=8&ved=2ahUKEwjZyOPxpof1AhXbwQIHHR1aDeEQFnoECAMQAQ&url=https%3A%2F%2Fjlsouk.donnu.edu.ua%2Farticle%2Fview%2F6854%2F6886&usg=AOvVaw0DER2QrFY5hZL5ZajsvpRA.

3. Загальна декларація прав людини. Прийнята і проголошена резолюцією Генеральної Асамблеї ООН від 10 грудня

1948 року. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_015#Text.

4. Міжнародний пакт про економічні, соціальні і культурні права. Міжнародний пакт ратифіковано Указом Президії Верховної Ради Української РСР № 2148-VIII 2148-08 від 19.10.73. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_042#Text.

5. Конституція України від 28 червня 1996 року. *Відомості Верховної Ради України (ВВР)*. 1996. № 30, ст. 141. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text.

6. Про судоустрій і статус суддів: Закон України від 2 червня 2016 року № 1402-VIII. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1402-19.

7. Про державний захист працівників суду і правоохоронних органів: Закон України від 23 грудня 1993 року № 3781-XII, ред. від 05.08.2018. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3781-12.

8. Про забезпечення безпеки осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві: Закон України від 23.12.1993 р. № 3782-XII. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3782-12#Text.

9. Положення про Службу судової охорони: Рішення Вищої ради правосуддя від 04.04.2019 р. № 1051/0/15-19. URL : https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/v1051910-19.

10. Служба судової охорони просить не відвідувати установи судової влади без крайньої потреби. Юридична газета Online. 18 березня 2020 р. URL:https://yur-gazeta.com/golovna/sluzhba-sudovoyi-ohoroni-prosit-ne-vidviduvati-ustanovi-sudovoyi-vladi-bez-kraynoyi-potrebi.html.

11. Здійснення правосуддя: як сприяти безпеці українських судів у воєнний час. The Diplomatic Service of the Europenan Union. URL: https://www.euam-ukraine.eu/ua/news/latest-news/justice-how-can-you-contribute-to-keeping-ukrainian-courts-safe-in-wartime/.

12. Звіт про діяльність Державної судової адміністрації України за 2021 рік. URL: https://dn.arbitr.gov.ua/userfiles/media/new_folder_for_uploads/dsa/2021.pdf.

13. Про внесення змін до Закону України «Про судоустрій і статус суддів» та деяких законів України щодо врегулювання окремих питань правового статусу працівників Служби судової охорони. Закон України від 27 квітня 2021 р. № 1417-IX. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1417-IX#Text.

Timashov Viktor – Doctor of Legal Sciences, Associate Professor, Professor of the Department of Administrative, Financial and Information Law State University of Trade and Economics

ORGANIZATIONAL AND LEGAL PROVISION OF JUDICIAL PROTECTION BY THE JUDICIAL PROTECTION SERVICE

The article is devoted to the coverage of issues related to the establishment of essential characteristics of the state protection of court employees. draws attention to the importance of the activity of the Judicial Protection Service to ensure the implementation of the constitutional principle of independence of judges and the organization of maintaining public order in judicial bodies. The judicial security service is defined as one of the institutional ways to ensure the independence of the judicial branch of government by guaranteeing the safety of the participants in the judicial process from various influences and dangers. The legal grounds for the creation of the Judicial Protection Service are considered. Scientific views on the content and elements of the legal status, as well as the essence of the administrative-legal status, are given. It is noted that the legal status of the Judicial Protection Service has its own peculiarities. The judicial protection service in matters of ensuring protection and maintaining public order in courts acts as a subject of administrative-legal relations, in connection with which it is granted an administrative-legal status, the constituent elements of which distinguish it from other state bodies called to implement the law enforcement function.

Keywords: Judicial Protection Service, the safety of judges, the independence of the judicial branch of government, ensuring the protection and maintenance of public order in courts, the safety of participants in the judicial process.

ПРОБЛЕМНІ АСПЕКТИ КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ЗДІЙСНЕННЯ ПРЕДСТАВНИЦТВА В СУДІ БЕЗ ПОВНОВАЖЕНЬ, ПОВ'ЯЗАНІ З ЄВРОІНТЕГРАЦІЙНИМИ ПРОЦЕСАМИ В УКРАЇНІ

ДЖУЖА Олександр Миколайович - головний науковий співробітник відділу організації наукової діяльності та захисту прав інтелектуальної власності Національної академії внутрішніх справ доктор юридичних наук, професор

УДК 343.364
DOI 10.32782/LAW.UA.2022.3.33

У національному законодавстві відсутнє уніфіковане визначення представництва. При цьому під представництвом розуміється вид юридичної допомоги, що надається виключно юристами, за винятком особливих випадків. Представництво – це правовідносини, при якому одна сторона представляє іншу, здійснюючи угоди від її імені. Представництво випливає з договорів, законів або юридичних осіб. це вид юридичної діяльності, що забезпечує права і обов'язки в різних судових процесах за участю державних органів, фізичних і юридичних осіб. В адміністративному провадженні представниками можуть бути юристи або інші уповноважені особи, включаючи законних представників, батьків, усиновителів, опікунів, збирачів коштів і співробітників державних органів.

Ключові слова: кримінальна відповідальність, представництво, суд, адвокат, прокурор, повноваження, провадження, судовий розгляд, кримінальне правопорушення, правосуддя.

Постановка проблеми

Україна отримавши статус кандидата в члени Європейського Союзу (далі – ЄС) у 2022 році, зобов'язалася виконувати подальші вимоги до повноправного членства. У межах реалізації зазначених заходів постають складнощі, пов'язані з повномасштабним вторгненням Російської Федерації в Україну. Головним завданням для України та її народу стало здійснення відсічі збройній агресії ворога. Для виконання цього завдання вживається низка надважливих заходів – від узгодження дипломатичних рішень з іншими державами до виконавчих дій на місцях. Усе це сприяє забезпеченню захисту незалежності нашої держави.

Отже, отримання Україною статусу кандидата на членство в ЄС зумовило необхідність узгодження національного законодавства з європейським. Крім того, умови війни зумовлюють потребу внести зміни до законодавства, що позначається на правозастосуванні під час притягнення винних до відповідальності за кримінальні правопорушення проти правосуддя, в тому числі і за здійснення представництва в суді без повноважень. У зв'язку з цим актуальним є дослідження питань кримінальної відповідальності за здійснення представництва в суді без повноважень, пов'язані з євроінтеграційними процесами в Україні.

Так, Закон України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» передбачає іншу форму представництва. Так, представництво – це вид адвокатської діяльності, що полягає в забезпеченні реалізації прав і обов'язків клієнта в цивільному, господарському, адміністративному та конституційному судочинстві, в інших державних органах, перед фізичними та юридичними особами, прав і обов'язків потерпілого під час розгляду справ про адміністративні правопорушення, а також прав і обов'язків потерпілого, цивільного позивача, цивільного відповідача у кримінальному провадженні [9].

Представництвом є правовідношення, в якому одна сторона (представник) зобов'язана або має право вчинити правочин від імені другої сторони, яку вона представляє. Не є представником особа, яка хоч і діє в чужих інтересах, але від власного імені, а також особа, уповноважена на ведення переговорів щодо можливих у майбутньому правочинів. Представництво виникає на підставі договору, закону, акта органу юридичної особи та з інших підстав, встановлених актами цивільного законодавства [12].

Водночас Цивільний кодекс України виділяє такі форми представництва: 1) за законом; 2) комерційне; 3) за довіреністю.

Батьки (усиновлювачі) є законними представниками своїх малолітніх та неповнолітніх дітей. Опікун є законним представником малолітньої особи та фізичної особи, визнаної недієздатною. Законним представником у випадках, встановлених законом, може бути інша особа [12].

Комерційним представником є особа, яка постійно та самостійно виступає представником підприємців при укладенні ними договорів у сфері підприємницької діяльності. Комерційне представництво одночасно кількох сторін правочину допускається за згодою цих сторін та в інших випадках, встановлених законом. Повноваження комерційного представника можуть бути підтверджені письмовим договором між ним та особою, яку він представляє, або довіреністю. Особливості комерційного представництва в окремих сферах підприємницької діяльності встановлюються законом [12; 15].

Представництво, яке ґрунтується на договорі, може здійснюватися за довіреністю. Представництво за довіреністю може ґрунтуватися на акті органу юридичної особи. Довіреністю є письмовий документ, що видається однією особою іншій особі для представництва перед третіми особами. Довіреність на вчинення правочину представником може бути надана особою, яку представляють (довірителем), безпосередньо третій особі [12].

Отже, представництво у різних нормативно-правових актах визначено порізному. У Господарському процесуальному кодексі України, Цивільному процесуальному кодексі України, Кодексі адміністративного судочинства України передбачено, що представництво може бути видом правничої допомоги і здійснюється виключно адвокатом (професійна правнича допомога), крім випадків, встановлених законом [1; 2; 13]. Саме ці випадки, що передбачені законом, описані вище. Крім того, відповідно до ст. 23 Закону України «Про прокуратуру» представництво прокурором інтересів громадянина або держави в суді полягає у здійсненні процесуальних та інших дій, спрямованих на захист інтересів громадянина або держави, у випадках та порядку, встановлених законом. Прокурор здійснює представництво в суді інтересів громадянина (громадянина України, іноземця або особи без громадянства) у випадках, якщо така особа не спроможна самостійно захистити свої порушені чи оспорювані права або реалізувати процесуальні повноваження через недосягнення повноліття, недієздатність або обмежену дієздатність, а законні представники або органи, яким законом надано право захищати права, свободи та інтереси такої особи, не здійснюють або неналежним чином здійснюють її захист [11]. Зазначене вище вказує на те, що представляти інших осіб, у тому числі й у суді, є може не лише адвокат, а й інші особи, якщо це передбачено законом. Саме тому необхідно проаналізувати, які саме особи мають таке право.

У зв'язку з цим постають проблемні питання щодо притягнення до кримінальної відповідальності винних осіб за діяння, пов'язані з порушенням кримінального законодавства за деякі протиправні діяння у сфері правосуддя, зокрема за здійснення представництва в суді без повноважень. Відповідальність за це діяння передбачене ст. 400-1 Кримінального кодексу України. Хоча зазначена норма не є новою, однак зміна нормативно-правових актів, до яких відсилає ст. 400-1 КК України (бланкетна норма), актуалізує необхідність переосмислення ознак кримінального правопорушення та формування нових положень щодо притягнення до кримінальної відповідальності за це діяння.

Формулювання цілей

Метою статті є дослідження особливостей кримінальної відповідальності за здійснення представництва в суді без повноважень, пов'язані з євроінтеграційними процесами в Україні.

Виклад основного матеріалу

Принцип забезпечення права на захист втілено у законодавстві всіх демократичних країн світу, що стало наслідком демократизації судового процесу та підсилення гарантій його учасників. Для гарантування ефективності захисту в сучасних умовах важливим залишається застосування методу порівняльно-правового дослідження та системного аналізу досвіду судочинства зарубіжних країн, включаючи його інтерпретацію та тлумачення міжнародних правових актів в рішеннях Європейського суду з прав людини [8, с. 120–121; 14].

Конституція України визначає, що Україна є правовою державою, в якій права і свободи людини та їх гарантії визначають зміст і спрямованість її діяльності. Утвердження та забезпечення прав і свобод людини є головним обов'язком держави. В Україні визнається і діє принцип верховенства права, реалізація якого є неможливою без ефективного судового захисту прав, свобод та інтересів особи [3]. Однак Європейський суд з прав людини у своїх рішеннях щодо України неодноразово вказував на недосконалість судового захисту в Україні. Основними проблемами української судової системи, як зазначав Європейський суд з прав людини, є недостатня правова визначеність, недотримання розумних строків розгляду справ, обмеження права доступу до суду, недостатнє дотримання принципів незалежності і безсторонності суду тощо [10]. З метою вирішення питань, пов'язаних із системою правосуддя, було прийнято низку законів, зокрема Закон України від 2 червня 2016 року № 1401-VIII «Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя)» та Закон України від 3 жовтня 2017 року № 2147-VIII «Про внесення змін до Господарського процесуального кодексу України, Цивільного процесуального кодексу України, Кодексу адміністративного судочинства України та інших законодавчих актів» [6].

Ця норма фактично встановила відповідальність за дії осіб, які не мають відповідних повноважень представляти фізичних чи юридичних осіб в суді, однак здійснюють такі повноваження незаконно, зокрема з використанням підроблених документів.

Така норма в Україні зазнає критики через неточність формулювання диспозиції статті. У зв'язку з цим, вважаємо за доцільне вивчити зарубіжний досвід встановлення кримінальної відповідальності за таке або схоже діяння. Результати такого дослідження можна буде використати під час формулювання пропозицій та рекомендацій щодо змінення редакції ст. 400-1 КК України.

Кримінальна відповідальність за представництво в суді без повноважень та за схожі діяння передбачена в кримінальному законодавстві Аргентини та Іспанії. Тоді як законодавство інших держав передбачає лише підробку документів, суб'єктом якого також є особа, яка уповноважена на представництво інтересів юридичних та фізичних осіб в суді.

Так, ст. 271 КК Аргентини, яка розміщена в розділі X «Посадові злочини», передбачає відповідальність за те, що «адвокат чи судовий мандатарій, який захищав чи представляв у суді протилежні сторони, одночасно чи послідовно чи будь-яким іншим чином, та навмисне завдав шкоди довіреній особі по судовому провадженню» [4]. Ця стаття передбачає відповідальність за те, що адвокат чи інша уповноважена особа одночасно чи не одночасно представляє інтереси двох сторін в одному судовому процесі. Ці дії схожі на ті, які передбачені ст. 400-1 КК України («умисне невнесення адвокатом до ордера відомостей щодо обмежень повноважень, встановлених договором про надання правничої допомоги») [6]. Однак кримінальне правопорушення, передбачене ст. 271 КК Аргентини, з матеріальним складом, тобто обов'язкове настання наслідків у виді заподіяння шкоди. При цьому в кримінальному законодавстві Аргентини не вказано, яка саме це має бути шкода. З огляду на це, можна стверджувати, що у даному випадку шкода може бути різною, а її розмір чи тяжкість визначається у кожному випадку окремо з огляду на обставини провадження.

За ознакою спричинення шкоди потерпілому зазначене кримінальне правопорушення частково відрізняється від представництва в суді без повноважень (ст. 400-1 КК України). Крім того, слід зауважити, що ст. 271 КК Аргентини передбачена в розділі про посадові кримінальні правопорушення (в КК України це кримінальні правопорушення у сфері службової діяльності та професійної діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг). Тоді як українське законодавство визначає суспільно небезпечне діяння, передбачене ст. 400-1 КК України, як кримінальне правопорушення проти правосуддя. Це, своєю чергою, свідчить про те, що ці діяння посягають на різні об'єкти (з огляду на назву розділу в КК).

Слово «навмисне» в диспозиції ст. 271 КК Аргентини свідчить про те, що це діяння вчиняється з умисною формою вини, так як представництво в суді без повноважень (ст. 400-1 КК України).

Санкція ст. 271 КК Аргентини передбачає наступні види та розміри покарань – «штраф від 2500 песо до 30 000 песо та спеціальна поразка у правах на строк від одного до шести років» [4]. Тобто, за таке діяння передбачено штраф та заборона на заняття адвокатською діяльністю. Представництво в суді без повноважень передбачає покарання у виді «штрафу до трьох тисяч неоподатковуваних мінімумів доходів громадян або пробаційний нагляд на строк до трьох років» [6]. Під апробаційним наглядом як видом кримінально покарання в Україні слід розуміти «обмеження прав і свобод засудженого, визначених законом і встановлених вироком суду, із застосуванням наглядових та соціально-виховних заходів без ізоляції від суспільства» [4]. Таким чином, за санкціями статей можна стверджувати, що по тяжкості ці кримінальні правопорушення є схожими. Для ст. 400-1 КК України не можна визначити такий вид покарання, як заборона на заняття адвокатською діяльністю, оскільки українське законодавство не передбачає такого покарання взагалі.

КК Іспанії передбачає відповідальність за схоже діяння. Так, ч.1 ст. 467, яка розміщена в главі VI «Про хибне свідчення» розділу XX «Злочини проти судової влади», передбачає кримінальну відповідальність за те, що «Адвокат або прокурор, який надасть згоду чи прийме на себе захист або представництво іншої особи без згоди особи, яку вона захищає або представляє у цій же справі з протилежними інтересами» [5]. Це діяння схоже на кримінальне правопорушення, передбачене ст. 271 КК Аргентини, оскільки також передбачає одночасний захист прав і законних інтересів протилежних сторін у суді. На відміну від зазначеної норми, ч.1 ст. 467 КК Іспанії має формальний склад, тобто обов'язковим є лише діяння, а наслідки у виді шкоди інтересам особи є кваліфікуючою ознакою складу кримінального правопорушення, передбаченого ч. 2 ст. 467 КК Іспанії.

Слід акцентувати увагу, що суспільно небезпечне діяння, передбачене ст. 467 КК Іспанії, розміщено в розділі XX «Злочини проти судової влади», тобто родовим об'єктом цього правопорушення є саме порядок здійснення правосуддя. Аналогічні суспільні відносини є родовим об'єктом кримінального правопорушення, передбаченого ст. 400-1 КК України. Отже ці діяння посягають на однакові об'єкти кримінального правопорушення.

Суб'єктом суспільно небезпечного діяння, передбаченого ст. 467 КК Іспанії, є адвокат або прокурор. Ці ж особи є суб'єктами представництва в суді без повноважень. Відповідно до ч. 1 ст. 400-1 КК України, відповідальність настає за «Завідомо неправдиве повідомлення суду про повноваження представляти іншу особу в суді» [6]. Хоча Конституція України передбачає, що «Виключно адвокат здійснює представництво іншої особи в суд» (ст. 131-2), а прокурор здійснює «представництво інтересів держави в суді у виключних випадках і в порядку, що визначених законом» (ст. 131-1) [3], Закон України «Про прокуратуру» передбачає, що «Представництво прокурором інтересів громадянина або держави в суді полягає у здійсненні процесуальних та інших дій, спрямованих на захист інтересів громадянина або держави, у випадках та порядку, встановлених законом. Прокурор здійснює представництво в суді інтересів громадянина (громадянина України, іноземця або особи без громадян-

ства) у випадках, якщо така особа не спроможна самостійно захистити свої порушені чи оспорювані права або реалізувати процесуальні повноваження через недосягнення повноліття, недієздатність або обмежену дієздатність, а законні представники або органи, яким законом надано право захищати права, свободи та інтереси такої особи, не здійснюють або неналежним чином здійснюють її захист» (ст. 23) [11]. Таким чином, можна попередньо зазначити, що суб'єктом представництва в суді без повноважень є також прокурор.

Тлумачення ст. 467 КК Іспанії свідчить про те, що це діяння вчиняють з умисною формою вини, як і кримінальне правопорушення, передбачене ст. 400-1 КК України. Натомість ч. 3 ст. 467 КК Іспанії передбачає відповідальність за аналогічні діяння, вчинені з необережності.

Умисні дії, передбачені в ч. 1 ст. 467 КК Іспанії «караються штрафом у розмірі від шести до дванадцяти місячних заробітних плат та позбавленням права займатися певною професією на строк від двох до чотирьох років». Заподіяння шкоди особі зазначеними діями «карається штрафом на суму від дванадцяти до двадцяти чотирьох місячних заробітних плат та спеціальним визнанням невідповідністю посаді, державній посаді, спеціальності чи професії на термін від року до чотирьох років». З огляду на зазначене, можна стверджувати, що покарання за схожі діяння в Україні покарання менш суворіше, оскільки передбачає штраф у розмірі до трьох тисяч неоподатковуваних мінімумів доходів громадян. Тоді як вчинення діяння повторно чи групою осіб може каратися обмеженням волі на строк до трьох років [6]. Крім того, покарання в Іспанії передбачає позбавлення права займатися професійною діяльністю, тоді як в Україні такий вид покарання не передбачено взагалі.

З огляду на досвід Іспанії, можна імплементувати в українське законодавство положення щодо заподіяння шкоди особі, як фізичній, так і юридичній, внаслідок представництва в суді без повноважень. При цьому таку шкоду слід зробити оціночною, не прив'язуючи її до матеріальних (грошових) показників.

З національним законодавством повноваження представника на участь у кримінальному провадженні підтверджуються: 1) документами, передбаченими ст. 50 КПК України, – якщо представником є особа, яка має право бути захисником у кримінальному провадженні; 2) копією установчих документів юридичної особи – якщо представником є керівник юридичної особи чи інша уповноважена законом або установчими документами особа; 3) довіреністю – якщо представником є працівник юридичної особи, яка є потерпілою та у випадку, якщо цивільним позивачем, цивільним відповідачем є юридична особа [7].

Якщо підозрюваним, обвинуваченим є неповнолітній або особа, визнана у встановленому законом порядку недієздатною чи обмежено дієздатною, до участі в процесуальній дії разом з ним залучається його законний представник. Як законні представники можуть бути залучені батьки (усиновлювачі), а в разі їх відсутності – опікуни чи піклувальники особи, інші повнолітні близькі родичі чи члени сім'ї, а також представники органів опіки і піклування, установ і організацій, під опікою чи піклуванням яких перебуває неповнолітній, недієздатний чи обмежено дієздатний. Про залучення законного представника слідчий, прокурор виносить постанову, а слідчий суддя, суд – постановляє ухвалу, копія якої вручається законному представнику. У разі якщо дії чи інтереси законного представника суперечать інтересам особи, яку він представляє, за рішенням слідчого, прокурора, слідчого судді, суду такий законний представник замінюється іншим з числа осіб [7].

Таким чином, документом, що підтверджує повноваження законного представника у кримінальному провадженні є: 1) документ, що підтверджує родинні, сімейні чи опікунські відносини; 2) клопотання про визнання їх законним представником; 3) постанова або ухвала про залучення законного представника.

Захисник може у будь-який момент бути залученим підозрюваним, обвинуваченим, їх законними представниками, а також іншими особами за проханням чи згодою підозрюваного, обвинуваченого до участі у кри-

мінальному провадженні. Захисник залучається слідчим, прокурором, слідчим суддею чи судом для здійснення захисту за призначенням у випадках та в порядку, визначених КПК України. Слідчий, прокурор, слідчий суддя чи суд зобов'язані забезпечити участь захисника у кримінальному провадженні у випадках, якщо: 1) участь захисника є обов'язковою, а підозрюваний, обвинувачений не залучив захисника; 2) підозрюваний, обвинувачений заявив клопотання про залучення захисника, але за відсутністю коштів чи з інших об'єктивних причин не може його залучити самостійно; 3) слідчий, прокурор, слідчий суддя чи суд вирішить, що обставини кримінального провадження вимагають участі захисника, а підозрюваний, обвинувачений не залучив його. Захисник може бути залучений слідчим, прокурором, слідчим суддею чи судом в інших випадках, передбачених законом, що регулює надання безоплатної правової допомоги [5].

Слідчий, прокурор виносить постанову, а слідчий суддя та суд постановляє ухвалу, якою доручає відповідному органу (установі), уповноваженому законом на надання безоплатної правової допомоги, призначити адвоката для здійснення захисту за призначенням та забезпечити його прибуття у зазначені у постанові (ухвалі) час і місце для участі у кримінальному провадженні. Постанова (ухвала) про доручення призначити адвоката негайно направляється відповідному органу (установі), уповноваженому законом на надання безоплатної правової допомоги, і є обов'язковою для негайного виконання. Невиконання, неналежне або несвоєчасне виконання постанови (ухвали) про доручення призначити адвоката тягнуть відповідальність, встановлену законом [7].

Повноваження захисника на участь у кримінальному провадженні підтверджуються: 1) свідоцтвом про право на зайняття адвокатською діяльністю; 2) ордером, договором із захисником або дорученням органу (установи), уповноваженого законом на надання безоплатної правової допомоги. Встановлення будь-яких додаткових вимог, крім пред'явлення захисником документа, що посвідчує його особу, або умов для підтвердження повноважень захисника чи для його залучення до участі в кримінальному провадженні не допускається. Договір із захисником має право укласти особа, передбачена в ч. 1 ст. 45 КПК України, а також інші особи, які діють в її інтересах, за її клопотанням або за її наступною згодою [7].

Вивчення кримінального законодавства зарубіжних країн про відповідальність за представництво в суді без повноважень дає змогу дійти наступних **висновків.**

Представництво виникає на підставі договору, закону, акта органу юридичної особи та з інших підстав, встановлених актами цивільного законодавства. Представництвом є правовідношення, в якому одна сторона (представник) зобов'язана або має право вчинити правочин від імені другої сторони, яку вона представляє. Не є представником особа, яка хоч і діє в чужих інтересах, але від власного імені, а також особа, уповноважена на ведення переговорів щодо можливих у майбутньому правочинів.

Представництво – це вид адвокатської діяльності, що полягає в забезпеченні реалізації прав і обов'язків клієнта в цивільному, господарському, адміністративному та конституційному судочинстві, в інших державних органах, перед фізичними та юридичними особами, прав і обов'язків потерпілого під час розгляду справ про адміністративні правопорушення, а також прав і обов'язків потерпілого, цивільного позивача, цивільного відповідача у кримінальному провадженні.

Аргументовано, що норма, яка передбачає кримінальну відповідальність за представництво в суді без повноважень, зазнає критики через неточність формулювання диспозиції статті. У зв'язку вивчення зарубіжного досвіду встановлення кримінальної відповідальності за таке або схоже діяння є необхідним для розвитку національного кримінального законодавства в умовах євроінтеграції.

Кримінальна відповідальність за представництво в суді без повноважень та за схожі діяння передбачена в кримінальному законодавстві Аргентини та Іспанії. Тоді як законодавство інших держав передбачає лише підробку документів, суб'єктом якого також

є особа, яка уповноважена на представництво інтересів юридичних та фізичних осіб в суді.

Література

1. Господарський процесуальний кодекс України : Закон України від 6 листоп. 1991 р. № 1798-XII. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1798-12#n1621.

2. Кодекс адміністративного судочинства України : Закон України від 13 квіт. 2012 р. № 4651-VI. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#n622.

3. Конституція України : Основний закон від 26 черв. 1996 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text.

4. Кримінальний кодекс Аргентини. URL: https://www.wipo.int/wipolex/en/text/283801.

5. Кримінальний кодекс Іспанії. URL: chrome-extension://efaidnbmnnnibpcajpcglclefindmkaj/https://legislationline.org/sites/default/files/2023-10/Criminal_Code_2016.pdf.

6. Кримінальний кодекс України : Закон України від 5 квіт. 2001 р. № 2341-III. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#Text.

7. Кримінальний процесуальний кодекс України : Закон України від 13 квіт. 2012 р. № 4651-VI. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#Text

8. Лісна І. С. Зарубіжний досвід правового регулювання участі адвоката у судовому процесі. *Актуальні проблеми права: теорія і практика*. 2021. № 2 (42). С. 120–129.

9. Про адвокатуру та адвокатську діяльність : Закон України від 5 лип. 2012 р. № 5076-VI. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/5076-17#Text.

10. Про внесення змін до Господарського процесуального кодексу України, Цивільного процесуального кодексу України, Кодексу адміністративного судочинства України та інших законодавчих актів : пояснювальна записка до Закону України від 3 жовт. 2017 р. № 2147-VIII. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2147%D0%B0-19#n47.

11. Про прокуратуру : Закон України від 14 жовт. 2014 р. № 1697-VII. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1697-18#Text.

12. Цивільний кодекс України : Закон України від 16 січ. 2003 р. № 435-IV. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text.

13. Цивільний процесуальний кодекс України : Закон України від 18 берез. 2004 р. № 1618-IV. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1618-15#n6153.

14. Borysov, V., Shakun, V., & Babanina, V. (2022). Aplicación de los principios constitucionales en la legislación penal de Ucrania. *Revista De La Universidad Del Zulia*, 13 (38), 140-158. DOI: https://doi.org/10.46925//rdluz.38.10. URL : file:///C:/Users/User/Downloads/Dialnet-ApplicationOfConstitutionalPrinciplesInCriminalLeg-8810143%20(1).pdf

15. Cherniei V., Cherniavskyi S., Babanina V., Ivashchenko V. Criminal remedies and institutional mechanisms for combating corruption crimes: the experience of Ukraine and international approaches. *Juridical Tribune*. 2022. Vol. 12. Num. 2. P. 227–245. DOI:10.24818/TBJ/2022/12/2.05. URL: https://www.tribunajuridica.eu/arhiva/An12v2/5.%20Cherniei,%20Ivashchenko.pdf

PECULIARITIES OF REPRESENTATION OF OTHER PERSONS IN COURT: CRIMINAL LEGAL ANALYSIS

There is no unified definition of representation in national legislation. At the same time, representation is understood as a type of legal assistance provided exclusively by lawyers, except in special cases. Representation is a legal relationship in which one party represents the other, making transactions on its behalf. Representation arises from contracts, laws or legal entities. It is a type of legal activity that ensures rights and obligations in various legal proceedings involving state bodies, individuals and legal entities. In administrative proceedings, representatives may be lawyers or other authorized persons, including legal representatives, parents, adoptive parents, guardians, fundraisers and employees of state bodies.

Key words: criminal liability, representation, court, lawyer, prosecutor, powers, proceedings, trial, criminal offense, justice.

ПРАВОВА ПРИРОДА СУДОВОГО РІШЕННЯ В АДМІНІСТРАТИВНОМУ СУДОЧИНСТВІ УКРАЇНИ

КРАВЧУК Мар'яна Юріївна - д.ю.н., професор, завідувач кафедри адміністративного права та судочинства Західноукраїнського національного університету

ORCID: 0000-0001-9987-0484

УДК 342.9

DOI 10.32782/LAW.UA.2022.3.34

У статті з'ясована значущість актів адміністративного судочинства, яка полягає в тому, що вони можуть впливати на забезпечення правомірності діяльності органів виконавчої влади та органів місцевого самоврядування під час реалізації ними публічно-владних повноважень. Досліджено, що до процесуальних актів-документів належать: адміністративний позов, постанова, ухвала, адміністративний договір, повістка, судовий виклик. Призначення кожного акта-документа є різним, залежно від стадії (етапу) адміністративного судового процесу. Зроблено висновок про те, що судове рішення адміністративного суду будь-якої інстанції, незалежно від виду провадження, повинно відповідати ряду вимог, зокрема бути законним і обґрунтованим, гранично повним, зрозумілим, чітким, обов'язково містити відповідні частини з додержанням їх послідовності, безумовним, безальтернативним та доступним. Також акцентовано увагу на тому, що при прийнятті цих рішень важливу роль має відігравати така засада адміністративного судочинства як внутрішня незалежність судді.

Ключові слова: адміністративне судочинство, суд, суддя, внутрішня незалежність судді, судове рішення, акти адміністративного судочинства.

Постановка проблеми

Становлення України як демократичної та правової держави вимагає наявності не лише задекларованих принципів верховенства права і забезпечення прав та свобод людини, а й ефективних механізмів їх захисту. Необхідною умовою існування будь-якої правової держави є здійснення адміністративного судочинства, яке забезпечує можливість захисту прав та інтересів осіб від порушень збоку суб'єктів, наділених владними повноваженнями.

Адміністративне судочинство покликане реалізувати закріплений у Конституції України принцип відповідальності за свою діяльність перед людиною та право кожного оскаржувати у суді рішення, дії чи бездіяльність органів державної влади та місцевого самоврядування, а також забезпечити посилення судового контролю за законністю діяльності адміністративних органів.

Застосування положень КАС України на практиці показали недосконаліть деяких його норм, що зумовило внесення до кодексу цілої низки змін та перегляд багатьох положень на предмет їх конституційності та надання їх офіційного тлумачення Конституційним Судом України. Тому можна з упевненістю стверджувати, що адміністративне судочинство потребує комплексного дослідження проблемних питань, зокрема тих, що стосуються вимог до судових рішень, їх форми, порядку ухвалення, внутрішньої незалежності судді при їх прийнятті, меж законної сили тощо.

Стан дослідження проблеми

Окремі питання, пов'язані з сутністю адміністративного судочинства та ухваленням судових рішень, висвітлені в роботах таких

науковців, як: О. Т. Боннера, В. Д. Бринцева, І. П. Голосніченка, А. І. Єлістратова, Н. Б. Писаренко та інших. Однак, незважаючи на велику кількість праць з даної проблематики, надалі залишаються актуальними ряд питань.

Метою статті є дослідження правової природи судового рішення в адміністративному судочинстві України, а також визначення місця судового рішення серед процесуальних актів.

Виклад основного матеріалу

Судова влада в Україні покликана відігравати найважливішу роль у розбудові демократичної та правової держави, бути найміцнішим гарантом дієвого та своєчасного захисту прав і свобод громадян. Створення адміністративних судів в Україні зумовлює необхідність розкриття правової природи актів, які уособлюють результати розгляду та вирішення адміністративних справ, оскільки останні є виявом конфліктної ситуації, що склалася внаслідок порушення органами публічної влади норм законодавства чи прав фізичних та юридичних осіб – невладних суб'єктів публічно-правових відносин. Значущість актів адміністративного судочинства полягає в тому, що вони можуть впливати на забезпечення правомірності діяльності органів виконавчої влади та органів місцевого самоврядування під час реалізації ними публічно-владних повноважень.

Акти адміністративного судочинства відображають відповідне процесуально-правове реагування адміністративного суду на перебіг розгляду та вирішення справи, яке формалізує владне волевиявлення даної інституції [1, с. 301].

Особливу увагу дослідженню процесуального акта-документа приділено вченими-цивілістами. У свою чергу, О. М. Перунова на підставі аналізу загальних ознак процесуального акта-документа, функціонального його призначення для кожної стадії цивільного процесу визначає, що процесуальні акти-документи у цивільному судочинстві – це система судових актів, які мають правовий (офіційний) характер, закріплюють процесуальні дії суду та інших суб'єктів процесу на кожній стадії цивільного процесу, за своїм функціональним призначенням з дотриманням процесуальної форми і змісту виступають гарантом законності й правопорядку у суспільстві, стоять на захисті громадських інтересів і прав громадян, а також процесуальної діяльності судів та є проявом волі держави [2, с. 15].

Таким чином, розкрити зміст поняття процесуального акта документа в адміністративному судочинстві можна шляхом запозичення категоріального апарату з цивільного процесу, із врахуванням особливостей відносин, які виникають під час розгляду адміністративних справ в адміністративних судах.

Як вказує Е. Ю. Швед, суттєвого доопрацювання потребує проблема форми та змісту кожного з адміністративних процесуальних актів-документів в адміністративних справах, їх систематизація та вироблення конкретних рекомендацій щодо вдосконалення відповідної правової регламентації [3].

Беручи до уваги, що процесуальні акти-документи приймаються на відповідних стадіях та етапах розгляду адміністративної справи, необхідно вказати на існування їх системи. Це означає наявність їх взаємозв'язку, взаємообумовленості та цілісності, адже у процесі вирішення адміністративної справи приймається рішення по суті щодо наявності чи відсутності публічно-правового спору. Тобто недоцільно розглядати процесуальні акти-документи лише як сукупність відповідних судових актів, що закріплюють процесуальні дії учасників адміністративного судового процесу. Слід враховувати, що ці дії здійснюються у зв'язку з вирішенням конкретної адміністративної справи і тому відповідні акти, що їх закріплюють, не є розрізненими.

Процесуальні акти-документи в адміністративній справі – це система офіційних актів, які закріплюють процесуальні дії суду та інших учасників адміністративного судового процесу на кожній його стадії (етапі), приймаються з дотриманням необхідної процесуальної форми та змісту з метою захисту прав, свобод та інтересів фізичних осіб, прав та інтересів юридичних осіб у сфері публічно-правових відносин від порушень з боку

органів державної влади, органів місцевого самоврядування, їхніх посадових і службових осіб, інших суб'єктів під час здійснення ними владних управлінських функцій [3].

До таких процесуальних актів-документів слід віднести: адміністративний позов, постанову, ухвалу, адміністративний договір, повістку, судовий виклик. Призначення кожного акта-документа є різним, залежно від стадії (етапу) адміністративного судового процесу. Крім того, існує відмінність у межах кожного з названих видів актів і, відповідно, різноманітними є і вимоги, які до них висуваються, а також значення для здійснення адміністративного процесу.

Слушною є позиція П. В. Вовка, який зазначає, що судовий адміністративний процес спрямований на вирішення адміністративної справи і виражається у здійсненні операцій з нормами адміністративного процесуального права, а рішення адміністративних судів закріплюються в офіційних актах-документах – постановах, ухвалах, які складаються із дотриманням вимог юридичної техніки [4, с. 114].

Судові рішення адміністративного суду за характерними рисами питання, яке вирішується цим судом, мають дві форми: ухвала та постанова. Судова ухвала не вирішує справи по суті і спрямована, перш за все, на правове впорядкування проходження справи в адміністративному суді, а в деяких випадках – на документаційну фіксацію закінчення провадження у справі без прийняття судового рішення.

Так, наприклад, адміністративний суд може здійснювати оформлення процесуальних дій у вигляді ухвали, якщо: приймається рішення про відкриття, зупинення або припинення провадження у справі; позов залишають без розгляду в разі наявності припиняючих чинників (наприклад, непідвідомчості конкретної справи адміністративному суду); виникає необхідність роз'яснення судового рішення по суті справи; забезпечується підготовка слухання справи (адміністративним судом залучається до участі в адміністративному судочинстві спеціаліст, експерт чи перекладач).

Правовою основою прийняття судового рішення в адміністративній справі є Конституція України, міжнародні договори, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, спеціальний кодифікований акт адміністративного судочинства – Кодекс адміністративного судочинства України (який саме і визначає юрисдикцію та повноваження адміністративних судів, встановлює порядок здійснення судочинства в адміністративних судах), інші нормативно-правові акти.

Сутність судових рішень визначається не лише встановленою для них чинним законодавством процесуальною формою, а й залежністю від ланки та складників судової системи, що їх приймає і визначає їхній зміст.

Як цілком слушно зауважив О. М. Шиманович, питання про сутність судового рішення є питанням про головну ознаку, що характеризує судове рішення як правовий інститут і визначає його місце серед інших актів державних органів. Сутність судового рішення не може бути зрозумілою поза зв'язком зі змістом, формою і завданнями судової діяльності [5, с. 137].

На переконання В. С. Стефанюк, сутність судового рішення полягає в тому, що воно є актом правосуддя, який захищає права сторін, правопорядок у державі шляхом вирішення правових спорів між сторонами по суті. Суть судового рішення полягає в захисті прав сторін шляхом підтвердження наявності або відсутності правовідносин, взаємних прав та обов'язків сторін і в примусі до відповідної, зазначеної в рішенні поведінки [6, с. 217].

Загалом сучасне праворозуміння судового рішення характеризується як акт правосуддя у справі, яким підтверджується факт порушення прав та законних інтересів учасників правовідносин і окреслюється шлях його відновлення, що становить зміст системи правової охорони.

До обов'язкових ознак судових рішень належить необхідність дотримання відповідної процедури їх прийняття, тобто за своєю сутністю, на відміну від правозастосовних рішень адміністративних органів, вони мають відповідати досягненню мети щодо встановлення безспірності у юридичному конфлікті. Лише судовий орган, на відміну

від адміністративного органу, уповноважений таким чином вирішити юридичний конфлікт і прийняти рішення, яке має бути виконано учасниками спору беззаперечно [7, с. 373].

Судове рішення у справах адміністративної юрисдикції слід розглядати як акт правосуддя, ухвалений іменем держави у відповідній процесуальній формі на підставі повного, об'єктивного, всебічного й неупередженого аналізу всіх фактичних обставин адміністративної справи згідно з нормами матеріального та процесуального права і чіткій відповідності з конституційними засадами та принципами адміністративного судочинства, котрим адміністративний суд вирішує публічно-правовий спір сторін по суті, зупиняє чи закриває провадження у справі, залишає позовну заяву без розгляду або приймає рішення щодо інших процесуальних дій чи клопотань, що набирає законної сили та підлягає обов'язковому виконанню на всій території України у порядку, встановленому адміністративно-процесуальними нормами.

Аналіз чинного адміністративно-процесуального законодавства дозволяє цілком аргументовано стверджувати, що судове рішення адміністративного суду будь-якої інстанції, незалежно від виду провадження, повинно відповідати ряду вимог, зокрема бути законним і обґрунтованим, гранично повним, зрозумілим, чітким, обов'язково містити відповідні частини з додержанням їх послідовності, безумовним, безальтернативним та доступним. Також варто акцентувати увагу на тому, що при прийнятті цих рішень важливу роль має відігравати така засада адміністративного судочинства як внутрішня незалежність судді.

Отже, судове рішення – це процесуальний акт-документ, який ґрунтується на встановлених у судовому розгляді фактах і застосуванні норм права, яким вирішуються по суті вимоги з метою захисту прав, свобод та інтересів фізичних осіб, прав та інтересів юридичних осіб у сфері публічно-правових відносин. Судовим рішенням підсумовується комплекс застосування судом матеріальних і процесуальних норм, причому останні регламентують діяльність суду і забезпечують тим самим правильність застосування норм матеріального права.

Висновки

Таким чином, судове рішення є комплексним або системним поняттям, що включає в себе усі акти, прийняті судом у результаті здійснення правосуддя у будь-якому виді провадження, характеризується особливостями, притаманними рішенню органу державної влади, рішенню суду, а також ознаками, пов'язаними із реалізацією судової влади в процесі адміністративного судочинства. Під судовим рішенням в адміністративній справі, на нашу думку, необхідно розуміти акт-документ, що є результатом судового розгляду справи в адміністративному провадженні, прийнятий на підставі та відповідно до норм чинного законодавства у визначеному процесуальному порядку з метою ефективного захисту прав, свобод та інтересів фізичних осіб, прав та інтересів юридичних осіб від порушень з боку суб'єктів владних повноважень.

Література

1. Права громадян у сфері виконавчої влади: адміністративно-правове забезпечення реалізації та захисту / за заг. ред. В. Б. Авер'янова. К.: Наукова думка, 2007. 586 с.

2. Перунова О. М. Процесуальні акти-документи з цивільних справ: автореф. дис. на здоб. наук. ступеня канд. юрид. наук. Х., 2007. 20 с.

3. Швед Е. Ю. Поняття процесуального акту-документу з адміністративних справ. URL: http://www.nbuv.gov.ua/e-journals/FP/2007-3/07sejzas.pdf.

4. Вовк П. В. Захист прав, свобод та інтересів громадян в адміністративних судах першої інстанції: дис. ... канд. юрид. наук. О., 2009. 204 с.

5. Шиманович О. М. Проблема сутності (правової природи) судового рішення в цивільному процесуальному праві України. *Вісник Київського національного університету імені Тараса Шевченка*. 2004. Вип. 62. С. 137-140.

6. Стефанюк В. С. Судовий адміністративний процес: монографія. Х.: Консум, 2003. 464 с.

7. Смокович М. Суддівська незалежність і дисциплінарна відповідальність: пошук балансу. *Публічна служба і адміністративне судочинство: здобутки і виклики*: матеріали І Міжнародної науково-практичної конференції (м. Київ, 5-6 липня 2018 року). Київ: ВД «Дакор», 2018. С. 373-381.

Kravchuk M.

LEGAL NATURE OF A COURT DECISION IN ADMINISTRATIVE JUDICIAL PROCEEDINGS OF UKRAINE

The article reveals that the judiciary in Ukraine is called upon to play the most important role in building a democratic and legal state, to be the strongest guarantor of effective and timely protection of citizens' rights and freedoms. The creation of administrative courts in Ukraine necessitates the disclosure of the legal nature of acts that embody the results of consideration and resolution of administrative cases, since the latter are a manifestation of a conflict situation that has arisen as a result of violation by public authorities of the norms of legislation or the rights of individuals and legal entities – non-governmental subjects of public legal relations. The significance of acts of administrative proceedings lies in the fact that they can influence the legality of the activities of executive authorities and local self-government bodies during the exercise of their public powers. It has been studied that procedural acts-documents include: administrative lawsuit, resolution, decision, administrative agreement, summons, subpoena. The purpose of each act-document is different, depending on the stage (stage) of the administrative judicial process. In addition, there is a difference within each of the named types of acts, and accordingly, the requirements imposed on them are diverse, as well as their significance for the implementation of the administrative process. It has been established that the judicial decisions of the administrative court, depending on the characteristics of the issue being resolved by the administrative court, have two forms: a ruling and a resolution. It has been concluded that the judicial decision of an administrative court of any instance, regardless of the type of proceedings, must meet a number of requirements, in particular, be lawful and justified, extremely complete, understandable, clear, must necessarily contain the relevant parts in accordance with their sequence, unconditional, without alternative and accessible. Attention is also focused on the fact that when making these decisions, such a principle of administrative judicial proceedings as the internal independence of the judge should play an important role.

Key words: *administrative proceedings, court, judge, internal independence of the judge, court decision, acts of administrative proceedings.*

СТРУКТУРА КРИМІНАЛІСТИЧНОЇ ХАРАКТЕРИСТИКИ ШАХРАЙСТВ З БАНКІВСЬКИМИ КАРТАМИ

НЕСТЕРЕНКО Роман Олександрович - аспірант Харківського національного університету внутрішніх справ

УДК 343.98
DOI 10.32782/LAW.UA.2022.3.35

У статті підкреслено, що шахрайство є одним із найбільш поширених у структурі кримінальної протиправної діяльності видів кримінального правопорушення. Наведено статистичні дані про стан виявлення та досудового розслідування шахрайств. Обґрунтовано, що одним із пріоритетних напрямів держави є вироблення дієвого механізму запобігання та протидії шахрайствам з банківськими картами. Доведено, що методику розслідування шахрайств з банківськими картами слід формувати з урахуванням низки факторів. Здійснено аналіз наукових підходів до визначення змістовного наповнення криміналістичної характеристики кримінальних правопорушень. Доведено, що структура криміналістичної характеристики обов'язково повинна визначатися з урахуванням кримінально-правової характеристики конкретного виду (групи) кримінальних правопорушень і особливостей механізму їх учинення. У цьому контексті зосереджено увагу на аналізі наукових підходів до визначення елементного наповнення криміналістичної характеристик шахрайств загалом та такого його різновиду як шахрайств з банківськими картами зокрема. Встановлено й обґрунтовано, що елементами криміналістичної характеристики шахрайств з банківськими картами є: 1) типові способи; 2) час, місце, обстановка та типові сліди; 3) особа злочинця та особа потерпілого.

Ключові слова: криміналістична методика, криміналістична характеристика, шахрайство, банківські карти, структура, змістовне наповнення.

Постановка проблеми

Як демонструють статистичні дані Офісу Генерального прокурора, шахрайство є одним із поширених у структурі злочинності видом кримінальних правопорушень. Зокрема, у 2013 році було зареєстровано 334821 кримінальне правопорушення проти власності, що становило 59,41 % в загальній структурі кримінальної протиправної діяльності; у 2014 році вказані показники становили відповідно 311342 і 58,84 %; 2015 – 362213 і 64,09 %; 2016 – 405549 і 68,44 %; 2017 – 335910 і 64,12 %; 2018 – 303850 і 62,38 %; 2019 – 257608 і 58 %; 2020 – 190258 і 52,76 %; 2021 – 158729 і 49,38 %; 2022 – 113137 і 31,2 %; 2023 – 178902 і 37,62 %; січні–вересні 2024 року – 115215 і 30,14 %. При цьому питома вага шахрайств у структурі кримінальної протиправної діяльності проти власності у 2013 році становила 14,08 %, 2014 – 13,48 %, 2015 – 12,67 %, 2016 –11,35 %, 2017 – 11,02 %, 2018 – 10,96 %, 2019 – 12,56 %, 2020 – 14,1 %, 2021 – 15,02 % [1]. Саме тому актуальним є питання про розроблення дієвих криміналістичних рекомендацій стосовно оптимальних методів і засобів розслідування шахрайств з банківськими картами. У цьому контексті актуальним є формування криміналістичної характеристики шахрайств з банківськими картами як невід'ємного елементу відповідної окремої криміналістичної методики.

Аналіз останніх досліджень

Питання про теоретичні та практичні засади формування криміналістичних

методик, у тому числі кримінальних правопорушень проти власності загалом та шахрайств зокрема, а також особливості формування криміналістичної характеристики та рекомендацій з організації та здійснення досудового розслідування в своїх напрацюваннях висвітлюють В.П. Бахін, В.С. Березняк, В.А. Журавель, В.В. Лисенко, Є.Д. Лук'янчиков, О.В. Одерій, О. Олійничук, А.М. Падалка, В.В. Пивоваров, О.В. Пчеліна, Р.Л. Степанюк, К.В. Терещенко, В.Ю. Шепітько тощо. Проте чимало питань залишаються невирішеними чи дослідженими фрагментарно. Тому **метою** представленої статті є визначення структури криміналістичної характеристики шахрайств з банківськими картами з урахуванням механізму вчинення окресленої категорії кримінальних правопорушень.

Виклад основного матеріалу

Дискусійним є не тільки питання про сутність криміналістичної характеристики кримінальних правопорушень, а й про її змістовне наповнення. Наукові позиції з окресленого питання є різноманітними, при цьому вони можуть як доповнювати одна одну, так і протирічити одна одній.

Так, І.П. Осипенко до змісту криміналістичної характеристики в її прикладному вигляді включає перелік обставин, що підлягають з'ясуванню і дослідженню з даної категорії справ, а саме: характеристику типових способів здійснення і приховування злочинів цього виду та інших обставин злочину; дані про коло осіб, серед яких, ймовірніше за все, варто шукати злочинця; характеристику особи типового потерпілого; опис типових обставин, що сприяли чи перешкоджали здійсненню подібних злочинів. При цьому, на переконання науковця, обставини, що підлягають з'ясуванню і дослідженню в даному кримінальному провадженні визначаються на основі складу даного злочину, описаного в кримінальному законі, і положень науки карного процесу про предмет і межі доказування [2, с. 13–14]. З указаним твердженням важко погодитися, оскільки обставини, що підлягають доказуванню, не є складовим елементом механізму вчинення кримінального правопорушення, вони жодним чином не стосуються злочинної діяльності, а з'ясовуються в ході реалізації слідчої діяльності. Більше за все, предмет доказування передбачає необхідність установлення не тільки обставин учинення кримінального правопорушення, а й інших обставин, які мають важливе для кримінального провадження значення. Разом із тим криміналістична характеристика є результатом узагальнення відомостей про закономірності, властиві елементам механізму вчинення кримінального правопорушення, в нашому випадку – шахрайства з банківськими картами. Фактично, знання елементів криміналістичної характеристики дає можливість дізнавачеві, слідчому, прокурору зорієнтуватися стосовно напряму розслідування за умов інформаційної недостатності тощо. Проте вони жодним чином не є обов'язковими для застосування.

Авторський колектив підручника «Криміналістика» за загальною редакцією А.Ф. Волобуєва, Р.Л. Степанюка, В.О. Малярової пропонує в структурі криміналістичної характеристики кримінальних правопорушень виокремлювати наступні елементи механізму правопорушень окремого різновиду:

«– предмет злочину (гроші, матеріальні цінності, наркотичні речовини тощо);

– місце, час та обстановка, характерні для вчинення злочинів окремих видів;

– способи підготовки, вчинення та приховування злочинів – певна система дій, прийомів та окремих операцій злочинців, у т. ч. використання знаряддя злочину (автотранспорту, вогнепальної й холодної зброї, знарядь зламу, обладнання для виготовлення фальшивих документів тощо);

– сліди злочинів (різноманітні зміни, які вносяться ними в навколишню обстановку);

– особа злочинця (комплекс властивостей злочинця, його зв'язків і відносин, пов'язаних з учиненням злочинів, що можуть бути використані для їх розслідування);

– особа потерпілого (характер поведінки, майнове положення, соціальні зв'язки тощо) [3, с. 9].

Крім того, окремі вчені пропонують до структури криміналістичної характеристики

включати такий елемент як «мотиви та цілі конкретного виду злочинних посягань» [4, с. 547; 5, с. 420–422; 6, с. 580–581; 7, с. 118; 8, с. 353–358]. Своєю чергою, Б.В. Щур серед структурних елементів криміналістичної характеристики виокремлює «знаряддя та засоби вчинення злочину» [9, с. 181–182].

В.В. Тіщенко та І.В. Загородній є прихильниками системно-діяльнісного підходу під час визначення змістовного наповнення криміналістичної характеристики. На їх думку, в структуру криміналістичної характеристики потрібно включати «ті елементи, які властиві кожній людській діяльності». Такими елементами, на переконання вчених, є: суб'єкт, мотив і мету, об'єкт та її процес (механізм), обстановка (умови) її здійснення. При цьому науковці наголошують, що «всі вказані елементи взаємопов'язані, знаходяться у кореляційній залежності і чинять суттєвий вплив один на одного» [10, с. 145]. Указаний підхід, на нашу думку, є суперечливим, адже суб'єкт і обстановка вчинення кримінального правопорушення є невід'ємними елементами механізму. З огляду на що розглядати запропоновані елементи на одному рівні є логічною помилкою, адже вони співвідносяться як ціле та частина. Більше за все, вчені трактують механізм кримінального правопорушення як технологічний процес кримінальної діяльності, що розгортається у певних межах простору і часу та відображує характер і зміст взаємодії особи правопорушника з іншими учасниками події та матеріальним середовищем [10, с. 145].

Фактично, визначаючи сутність механізму кримінального правопорушення, науковці серед його елементів назвали способи вчинення кримінального правопорушення, час, місце, обстановку, слідову картину та особу правопорушника. Разом із тим в іншому твердженні, наводячи перелік елементів механізму кримінального правопорушення, вчені пропонують структуру механізму кримінального правопорушення зображувати наступним чином:

«1) дії з підготовки такого правопорушення;

2) дії з його вчинення;

3) дії з його приховування;

4) знаряддя, засоби і навички їх використання;

5) зміст взаємодії співучасників правопорушення;

6) послідовність і характер взаємодії злочинців з різними об'єктами і особами: потерпілими, іншими учасниками кримінального провадження, обстановкою події, предметом посягання» [10, с. 145–146].

З наведеного помітно, що науковці не тільки наводять спірні з позиції найбільш поширених наукових підходів до визначення змісту криміналістичної характеристики кримінальних правопорушень структурні елементи останньої, а й формують суперечливі одні одному твердження.

На нашу думку, структура криміналістичної характеристики обов'язково повинна визначатися з урахуванням кримінально-правової характеристики конкретного виду (групи) кримінальних правопорушень і особливостей механізму їх учинення. У цьому контексті зосередимо увагу на аналізі наукових підходів до визначення елементного наповнення криміналістичної характеристик шахрайств загалом та такого його різновиду як шахрайств з банківськими картами зокрема.

Приміром, О.Л. Мусієнко систематизує елементи криміналістичної характеристики шахрайств з урахуванням психологічного механізму реалізації злочинного діяння наступним чином: спосіб, обстановка і місце вчинення шахрайства, часовий чинник, особа шахрая та його психологічний портрет, предмет злочинного посягання, особа жертви, типові сліди шахрайства [11, с. 36–96]. На думку О.В. Курман, криміналістична характеристика такого виду шахрайств, як з фінансовими ресурсами, повинна включати способи та обстановку вчинення, особу злочинця, сліди злочину [12, с. 200]. Т.В. Охрімчук до елементів криміналістичної характеристики шахрайств з фінансовими ресурсами відносить: предмет злочинного посягання; спосіб учинення злочину; обстановку вчинення злочину; відповідну слідову картину злочину (сліди (або наслідки злочину) та збитки, заподіяні його вчиненням); особу злочинця [13, с. 371]. К. Заяць, формуючи криміналістичну характеристику

шахрайств, що маскуються оболонкою господарських правовідносин, бере до уваги таку специфіку вказаного різновиду протиправного діяння як «те, що схема реалізації злочинного задуму має чітко виражений інтелектуальний характер, обман потерпілих більш витончений». Науковець пропонує виокремлювати наступні елементи криміналістичної характеристики типові сліди, особу шахрая та жертви [14, с. 262]. А.В. Ковальський, досліджуючи елементний склад криміналістичної характеристики кібершахраїв, до нього відносить способи вчинення, відомості про особу потерпілого та особу злочинця, сліди вчинення [53, с. 604]. С.В. Самойлов виокремлює та розкриває такі елементи криміналістичної характеристики шахрайств, учинених із використанням мережі «Інтернет»: предмет посягання, спосіб учинення злочину, обстановка вчинення злочину, характеристика особи злочинця, характеристика особи потерпілого, відомості про типові сліди злочину [15, с. 7]. Дещо відмінний підхід до структурування криміналістичної характеристики шахрайств у сфері використання банківських електронних платежів пропонує І.О. Коваленко, виокремлюючи та висвітлюючи особливості способу вчинення шахрайства, обстановку вчинення кримінального правопорушення, слідову картину, особу шахрая та особу потерпілого [16, с. 367]. Також у контексті досліджуваної проблематики доречно навести позицію О.А. Самойленко з приводу структури криміналістичної характеристики злочинів, вчинених у кіберпросторі, адже чимала кількість шахрайств з банківськими картами вчиняються саме в кіберпросторі. Зокрема, на думку науковця, основними елементами такої характеристики є типові предмети посягання та їх зв'язок з мотивами вчинення злочинів у кіберпросторі, особа злочинця та сліди злочинів, способи/технології вчинення злочинів у кіберпросторі [17, с. 68–166].

З вищенаведених наукових підходів до визначення структури криміналістичної характеристики окремих різновидів шахрайств помітно, що вони в більшості випадків є подібними та взаємодовнюваними.

Повністю погоджуємося з твердженням, що «головною якісною характеристикою діяльності злочинця, яка найтісніше пов'язана з властивостями інших елементів злочинної події, є спосіб вчинення злочину» [18, с. 130]. Також, як слушно підкреслюють О.С. Заріцька, Ю.Я. Коцан-Олинець, «є досить багато способів шахрайства, які з часом змінюються, удосконалюються, набувають нових форм. Сьогодні шахрайство, вчинене з використанням банківських платіжних карток, характеризується зміною форм і видів, що зумовлене різними причинами; при цьому для сучасних шахраїв характерне використання як старих прийомів, так і нових, раніше невідомих» [19, с. 97]. З огляду на що вважаємо, що центральним елементом криміналістичної характеристики шахрайств з фінансовими ресурсами є способи їх учинення.

Не менш важливим та інформативним елементом криміналістичної характеристики досліджуваної категорії шахрайств є час, місце, обстановка та типові сліди, які обумовлені способами їх учинення, знаряддями та засобами, які використовували для досягнення злочинного задуму правопорушники. Разом із тим обстановка вчинення шахрайств з банківськими картами впливає на вибір особою злочинця конкретного способу їх учинення. Саме в цьому простежується взаємозалежність між елементами криміналістичної характеристики досліджуваного різновиду шахрайств, яку в криміналістичній науці прийнято називати кореляційними зв'язками.

Крім того, важливими елементами криміналістичної характеристики шахрайств з банківськими картами є типові властивості особи злочинця та особи потерпілого. Будь-яке кримінальне правопорушення завжди вчиняється конкретною особою чи спільнотою осіб, з огляду на що під час досудового розслідування необхідно встановити особу чи коло осіб, яка/які вчинили правопорушення задля притягнення її до кримінальної відповідальності та забезпечення вирішення завдань кримінального провадження. Тому цілком логічним і виправданим є з'ясування типових ознак особи злочинця, адже знання цих відомостей дозволить на початковому етапі розслідування, зазвичай, в умовах неочевидності, висунути версії

стосовно особи злочинця та обрати напрям розслідування. Щодо особи потерпілого, вказаний елемент криміналістичної характеристики, на наш погляд, слід розглядати у нерозривному зв'язку з особою злочинця. Це обумовлено тим, що особа потерпілого в досліджуваній категорії кримінальних правопорушень характеризується віктимною поведінкою, що, своєю чергою, призводить до її вибору шахраєм в якості своєї жертви.

Висновки

Отже, структура криміналістичної характеристики шахрайств з банківськими картами зумовлена передусім особливостями кримінально-правової характеристики вказаного різновиду кримінальних правопорушень і механізмом їх учинення. Елементами криміналістичної характеристики шахрайств з банківськими картами є: 1) типові способи; 2) час, місце, обстановка та типові сліди; 3) особа злочинця та особа потерпілого.

Література

1. Про зареєстровані кримінальні правопорушення та результати їх досудового розслідування. *Офіс Генеральної прокуратури*. URL: https://gp.gov.ua/ua/posts/pro-zareyestrovani-kriminalni-pravoporushennya-ta-rezultati-yih-dosudovogo-rozsliduvannya-2.
2. Осипенко І.П. Криміналістика (Методика розслідування окремих видів злочинів): навч. посіб. Чернігів: Чернігівський національний технологічний університет, 2018. 292 с.
3. Криміналістика: підручник: у 2 т. Т. 2 / за заг. ред. А.Ф. Волобуєва, Р.Л. Степанюка, В.О. Малярової. Харків, 2018. 312 с.
4. Когутич І.І. Криміналістика: курс лекцій. Київ: Атіка, 2008. 888 с.
5. Салтевський М.В. Криміналістика (у сучасному викладі): підручник. Київ: Кондор, 2005. 588 с.
6. Криміналістика / за заг. ред. В.В. Пясковського. Київ: Право, 2020. 752 с.
7. Криміналістика: підручник у 2 т. Т. 2 / за ред. В.Ю. Шепітька. Харків: Право, 2019. 328 с.
8. Криміналістика / за ред. В.В. Тіщенка. Одеса: Гельветика, 2019. 696 с.
9. Щур Б.В. Тактичні основи формування та застосування криміналістичних методик: монографія. Харків: «Апостіль», 2012. 304 с.
10. Тіщенко В.В., Загородній І.В. Механізм кримінального правопорушення в системі його криміналістичної характеристики. *Актуальні проблеми держави і права*. 2022. Вип. 94. С. 141–147. DOI https://doi.org/10.32782/apdp.v94.2022.17.
11. Мусієнко О.Л. Теоретичні засади розслідування шахрайства и сучасних умовах / за ред. проф. В.Ю. Шепітька. Харків: Право, 2009. 168 с.
12. Курман О.В. Способи вчинення шахрайства з фінансовими ресурсами. *Проблеми законності*. 2001. Вип. 47. С. 181–186.
13. Охрімчук Т.В. Криміналістична характеристика шахрайства з фінансовими ресурсами. *Боротьба з організованою злочинністю і корупцією (теорія і практика)*. 2010. № 23. С. 369–374.
14. Заяць К. Криміналістична характеристика шахрайств, що маскуються оболонкою господарських правовідносин. *Підприємництво, господарство і право*. 2019. № 9. С. 262–266. DOI https://doi.org/10.32849/2663-5313/2019.9.45.
15. Самойлов С.В. Розслідування шахрайств, учинених із використанням мережі «Інтернет»: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.09. Донецьк, 2014. 18 с.
16. Коваленко І.О. Розслідування шахрайства у сфері використання банківських електронних платежів: дис. ... докт. філософії за спеціальністю 081 Право. Дніпро, 2022. 234 с.
17. Самойленко О.А. Основи методики розслідування злочинів, вчинених у кіберпросторі: монографія / за заг. ред. А.Ф. Волобуєва. Одеса: ТЕС, 2020. 372 с.
18. Березняк В.С. Криміналістична характеристика кримінальних правопорушень, пов'язаних із захопленням землі та об'єктів корпоративної власності. *Юридична наука*. 2020. № 9 (111). С. 128–134. DOI: 10.32844/2222-5374-2020-111-9.15.
19. Заріцька О.С., Коцан-Олинець Ю.Я. Види шахрайства з банківськими картками та способи протидії їх проявам. *Вісник Львівського торговельно-економічного університету*.

Юридичні науки. 2019. Вип. 8. С. 95–101. DOI: https://doi.org/10.36477/2616-7611-2019-08-10.

Nesterenko R.O.

STRUCTURE OF A FORENSIC CHARACTERISTIC OF BANK CARD FRAUD

In this article, it has been emphasized that fraud is one of the most common types of criminal offenses in the structure of criminal illegal activity. It has been found that the level of criminal illegal activity in the specified area and the number of ways to implement illegal intent are increasing. Statistical data on the state of detection and pre-trial investigation of fraud have been provided. It has been substantiated that one of the state's priority areas is the development of an effective mechanism for preventing and combating bank card fraud. It has been proven that the methodology for investigating bank card fraud should be formed taking into account a number of factors. An analysis of scientific approaches to determining the substantive content of the forensic characteristics of criminal offenses has been carried out. It has been proven that the structure of the forensic characteristics must necessarily be determined taking into account the criminal-legal characteristics of a specific type (group) of criminal offenses and the features of the mechanism of their commission. In this context, attention has been focused on the analysis of scientific approaches to determining the elemental content of the forensic characteristics of fraud in general and such a variety as fraud with bank cards in particular. It has been established and substantiated that the elements of the forensic characterization of bank card fraud are: 1) typical methods; 2) time, place, situation and typical traces; 3) the identity of the criminal and the identity of the victim.

Key words: *forensic methodology, forensic characteristics, fraud, bank cards, structure, content.*

ДЕРЖАВНИЙ КОНТРОЛЬ ЗА ФУНКЦІОНУВАННЯМ ОРГАНІВ АДВОКАТСЬКОГО САМОВРЯДУВАННЯ: ПИТАННЯ СЬОГОДЕННЯ

ВИЛКОВ Сергій Валентинович - кандидат юридичних наук (Науково-дослідний інститут публічного права, м. Київ)

УДК 342.9: 347.965
DOI: https://doi.org/10.71404/LAW.UA.2022.3.36

В науковій статті доведено, що контроль за діяльністю органів адвокатського самоврядування в Україні є невід'ємною складовою системи публічного адміністрування, спрямованою на забезпечення законності, етичності та ефективності надання правової допомоги. Водночас, контроль здійснюється у рамках правової автономії адвокатури, що гарантує незалежність професійної діяльності адвокатів. Особливістю контролю є вузькоспеціалізований характер, обмеженість правового впливу та чітка регуляція законодавчими актами, що визначають виключні підстави та порядок здійснення контрольних заходів. З'ясовано, що контроль за діяльністю органів адвокатського самоврядування здійснюється у різних формах, включаючи правову перевірку (зокрема правил адвокатської етики, норм професійної компетентності та конфіденційності), аналіз і моніторинг практик (систематичний збір, узагальнення інформації про діяльність адвокатів, аналіз дисциплінарної практики тощо), аудит адміністративної діяльності (перевірка відповідності рішень, дій або бездіяльності органів адвокатського самоврядування чинному законодавству та вимогам професійної етики). Однією з ключових ознак контролю за діяльністю органів адвокатського самоврядування є принцип прозорості, який передбачає публічну звітність контролюючих органів, забезпечуючи відкритість результатів перевірок для громадськості, що сприяє підвищенню довіри до адвокатури та зміцненню її авторитету в суспільстві.

Ключові слова: контроль, державний контроль, моніторинг, нагляд, аналіз, органи адвокатського самоврядування, інститут адвокатури.

Постановка проблеми

Однією з основних форм контрольної діяльності є державний контроль. Він провадиться з метою організації виконання вимог нормативних правових актів, дотримання державної дисципліни, належного використання фінансових коштів і майна, яке належить до державної або комунальної власності, організації роботи з громадянами. Державний контроль – поширена форма діяльності державних органів і посадових осіб, як і в усіх сферах державного управління вищий державний орган завжди здійснює в якій-небудь формі контроль над підлеглими йому органами. До цього спричинює наявність у будь-якій державі універсальної контрольної функції, що випливає із сутності публічної, державної влади.

Огляд останніх досліджень

На важливість державного контролю діяльністю органів публічної адміністрації та органів адвокатського самоврядування звертали увагу вчені, а саме: І.А. Артеменко, М.Р. Аракелян, О.М. Бандурка, О.І. Безпалова, Н.І. Бочуляк, В.А. Гвоздій, С.Ф. Денисюк, О.В. Джафарова, О.Ю. Дрозд, Г. В. Медвідчук, Г.М. Стахира, Є.Ю. Соболь, Л.В. Сорока, К.М. Куркова, С.О. Шатрава, Є. Ф.Шкребець та ін.

В той же час, постає питання з'ясування адміністративно-правової природи контролю за діяльністю органів адвокатського самоврядування в Україні через інтеграцію державного контролю з механізмами саморегулювання, що дозволяє поєднувати професійний самоконтроль з державним наглядом, зберігаючи незалежність адвокатури.

Виклад основного матеріалу

Контрольна функція притаманна загалом державі. Ґрунтуючись на принципі поділу влади, зазначена загальна контрольна функція делегується органам законодавчої, виконавчої і судової влади. Внаслідок чого однією з найважливіших форм державного контролю є парламентський контроль. Парламентський контроль – це діяльність законодавчого (представницького) органу державної влади, його членів та утворених ним органів моніторингу законності здійснення своїх повноважень органами публічної влади, їх посадовими особами й іншими особами з метою подальшої оцінки їх діяльності і можливого застосування заходів реагування [1, с. 159-171].

Наділення парламенту контрольними повноваженнями виступає однією зі складових механізму стримувань і противаг, що в свою чергу забезпечує ефективну реалізацію принципу поділу державної влади, створює гарантії запобігання її узурпації в руках одного державного органу. Визначення місця контрольної функції парламенту серед інших виконуваних ним функцій великою мірою залежить від форми державного правління, а також державно-правових традицій, що є характерними для тієї чи іншої держави [2, с. 9-16].

Парламентський контроль як окремий вид державного контролю, здійснюється відповідно до Конституції і законів України Парламентом України – Верховною Радою України для отримання відповідної інформації про діяльність інших органів влади та їх посадових осіб, та реагувати у випадках порушень з боку цих органів положень, законів та Конституції України для забезпечення та виконання принципу законності у всіх сферах державного управління. До основних форм можна віднести годину запитань до уряду, контроль за стратегічними актами, інтерпеляція та інші [3, с. 51-57].

Отже, Верховна Рада України, виступаючи представницьким органом народу та носієм верховної законодавчої влади, реалізує контрольну функцію у сфері діяльності органів адвокатури через механізми парламентського нагляду, інформаційних запитів, інтерпеляцій, заслуховування звітів та моніторингу виконання правових норм, що регламентують діяльність адвокатури. В основі контрольної діяльності парламенту перебувають принципи поділу влади, правової державності та публічної відповідальності, що є гарантіями запобігання зловживанням повноваженнями в адвокатському самоврядуванні й забезпеченням дотримання адвокатами та їх об'єднаннями високих стандартів професійної етики, захисту прав людини й основоположних свобод.

Міністерство юстиції України (Мін'юст) є центральним органом виконавчої влади, діяльність якого спрямовується і координується Кабінетом Міністрів України. Основними завданнями Мін'юсту є: здійснення загального управління у сфері надання безоплатної первинної правової допомоги та безоплатної вторинної правової допомоги; запобігання та протидія легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення (щодо адвокатських бюро, адвокатських об'єднань та адвокатів, які здійснюють адвокатську діяльність індивідуально; нотаріусів; суб'єктів господарювання, що надають юридичні послуги; осіб, які надають послуги щодо створення, забезпечення діяльності або управління юридичними особами, трастами та іншими утвореннями без статусу юридичної особи) [4]. Для реалізації відповідних завдань, Мінюст здійснює регулювання і нагляд за діяльністю суб'єктів первинного фінансового моніторингу – адвокатських бюро, адвокатських об'єднань та адвокатів, які здійснюють адвокатську діяльність індивідуально. Також Мінюст інформує Держфінмоніторинг про дотримання суб'єктами первинного фінансового моніторингу – адвокатськими бюро, адвокатськими об'єднаннями та адвоката-

ми, які здійснюють адвокатську діяльність індивідуально [4].

Як суб'єкт управління правовою допомогою, Мінюст: взаємодіє з центральними органами виконавчої влади з питань реалізації Закону України "Про безоплатну правову допомогу"; затверджує нормативно-правові акти з питань функціонування системи надання безоплатної правової допомоги та надання такої допомоги відповідно до закону; відповідає за впровадження та функціонування системи безоплатної вторинної правової допомоги; приймає рішення про утворення територіальних відділень Координаційного центру з надання правової допомоги; забезпечує підвищення професійного рівня працівників центрів з надання безоплатної правової допомоги; встановлює порядок ведення Координаційним центром з надання правової допомоги Реєстру адвокатів, які надають безоплатну вторинну правову допомогу [4].

Відповідно, Міністерство юстиції України є суб'єктом державного контролю за діяльністю органів адвокатського самоврядування, поєднуючи у своїй компетенції нормативно-правове регулювання, координацію та наглядову функцію. Здійснюючи контроль за суб'єктами первинного фінансового моніторингу, серед яких адвокатські об'єднання та індивідуальні адвокати, Міністерство юстиції України діє в межах визначених законодавством процедур оцінки ризиків, моніторингу та запровадження відповідних заходів впливу. З одного боку, Міністерство юстиції України як орган державного нагляду наділений широкими контрольними повноваженнями, що включають право на проведення перевірок, застосування заходів впливу та методичну підтримку органів адвокатського самоврядування. З іншого боку, реалізація цих функцій вимагає дотримання принципів верховенства права, поваги до незалежності адвокатури та недопущення втручання у здійснення адвокатської діяльності. Міністерство юстиції України, як центральний орган виконавчої влади, поєднує регулятивну та координуючу функції для партнерства з органами адвокатського самоврядування, що базується на взаємному обміні інформацією, узгодженні пріоритетів у запобіганні ризикам фінансових правопорушень, виробленні спільних стратегій наглядової діяльності та реалізації спільних заходів у сфері підвищення правової культури та професійної етики.

Наступним суб'єктом є Національне агентство з питань запобігання корупції. Правовою основою діяльності адвокатури України є Конституція України та законодавчі акти України [5; 6]. Запобігання корупції є однією з функцій держави, а забезпечення законності та прозорості діяльності всіх органів – складова принципу верховенства права. Органи адвокатського самоврядування, хоча й мають самостійність, діють у межах правового режиму України, а тому не є повністю ізольованими від державного контролю, особливо у питаннях доброчесності та запобігання корупції

Закон України «Про запобігання корупції» прямо не визначає органи адвокатського самоврядування суб'єктами, на яких поширюється дія цього Закону України «Про запобігання корупції». Однак, якщо проаналізувати Закон, можна впевнено визначити, що діяльність органів адвокатського самоврядування має бути здійснена відповідно до антикорупційного законодавства. Наприклад, під дію Закону України «Про запобігання корупції» підлягають особи, які постійно або тимчасово обіймають посади, пов'язані з виконанням організаційно-розпорядчих чи адміністративно-господарських обов'язків, або спеціально уповноважені на виконання таких обов'язків у юридичних особах приватного права незалежно від організаційно-правової форми, а також інші особи, які не є службовими особами та які виконують роботу або надають послуги відповідно до договору з підприємством, установою, організацією. Також, органи адвокатського самоврядування, як суб'єкти публічного права, підпадають під дію Закону України «Про запобігання корупції» [7].

Основним суб'єктом реалізації заходів із контролю у сфері запобігання корупції є Національне агентство з питань запобігання корупції. До повноважень Національного агентства належать, зокрема: здійснення моніторингу та контролю за виконанням актів законодавства з питань етичної поведін-

ки, запобігання та врегулювання конфлікту інтересів у діяльності осіб, уповноважених на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, та прирівняних до них осіб; контроль та моніторинг за дотриманням антикорупційної програми у діяльності юридичної особи, а також оцінки результатів здійснення передбачених нею заходів тощо [7].

Таким чином, Національне агентство з питань запобігання корупції є окремим суб'єктом державного контролю за дотриманням антикорупційних стандартів в органах адвокатського самоврядування, адже їх діяльність поширюється на площину публічного права з обов'язковим дотриманням засади підзвітності антикорупційній політиці держави. Національне агентство з питань запобігання корупції здійснює антикорупційний контроль, превентивний нагляд через моніторинг етичної поведінки, контроль за врегулюванням конфлікту інтересів та застосуванням антикорупційних програм. При виявленні порушень Національне агентство з питань запобігання корупції має право ініціювати службові розслідування, видавати приписи та складати адміністративні протоколи.

Згідно Закону України «Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення" адвокатські бюро, адвокатські об'єднання та адвокати, які здійснюють адвокатську діяльність індивідуально є суб'єктами первинного фінансового моніторингу. При цьому, державне регулювання і нагляд у сфері запобігання та протидії здійснюються щодо адвокатських бюро, адвокатських об'єднань та адвокатів, які здійснюють адвокатську діяльність індивідуально здійснюється Міністерством юстиції України [8]. При цьому, у цій сфері Мінюст не діє відособлено, наприклад, Порядок надання юридичною особою пояснень та документів для підтвердження зазначених відомостей, а також порядок їх розгляду встановлюються Міністерством юстиції України за погодженням з центральним органом виконавчої влади, що забезпечує формування та реалізацію державної політики у сфері запобігання і протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення [8].

І саме Державна служба фінансового моніторингу України (Держфінмоніторинг) є центральним органом виконавчої влади, діяльність якого спрямовується та координується Кабінетом Міністрів України через Міністра фінансів і який реалізує державну політику у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення [9].

Загалом, Державна служба фінансового моніторингу України виконує роль координатора державного контролю за діяльність органів адвокатського самоврядування, що полягає не у прямому втручанні у самоврядну діяльність адвокатури, а в реалізації державної політики на наглядовому рівні через встановлення вимог до фінансового контролю, координацію процедур обміну інформацією та аналізу підозрілих фінансових операцій. У взаємодії з Міністерством юстиції України, Державна служба фінансового моніторингу України забезпечує виконання органами адвокатського самоврядування обов'язків фінансового моніторингу без порушення засад їхньої незалежності.

Окрему роль слід віднести і правоохоронним органам як суб'єктам державного контролю за діяльність органів адвокатського самоврядування. Одним із таких суб'єктів є Служба безпеки України, на яку покладається у межах визначеної законодавством компетенції захист державного суверенітету, конституційного ладу, територіальної цілісності, науково-технічного і оборонного потенціалу України, законних інтересів держави та прав громадян від розвідувально-підривної діяльності іноземних спеціальних служб, посягань з боку окремих організацій, груп та осіб, а також забезпечення охорони державної таємниці. До завдань Служби безпеки України також входить попередження, виявлення, припинення та розкриття кримінальних правопорушень проти миру і безпеки людства,

тероризму та інших протиправних дій, які безпосередньо створюють загрозу життєво важливим інтересам України [10]. Іншим суб'єктом є Національна поліція України як центральний орган виконавчої влади, який служить суспільству шляхом забезпечення охорони прав і свобод людини, протидії злочинності, підтримання публічної безпеки і порядку. Завданнями поліції є надання поліцейських послуг у сферах: 1) забезпечення публічної безпеки і порядку; 2) охорони прав і свобод людини, а також інтересів суспільства і держави; 3) протидії злочинності; 4) надання в межах, визначених законом, послуг з допомоги особам, які з особистих, економічних, соціальних причин або внаслідок надзвичайних ситуацій потребують такої допомоги [11].

Однак, із визначення статусу та завдань правоохоронних органів все ж не зрозуміло – як вони є суб'єктами саме державного контролю за діяльність органів адвокатського самоврядування? Контрольна функція правоохоронних органів як суб'єктів державного контролю за діяльністю органів адвокатського самоврядування не має характеру постійного чи системного характеру та реалізується винятково у випадках порушення законності, загрозу суспільним інтересам чи національній безпеці. Правоохоронні органи не втручаються в автономну діяльність адвокатури, що є основоположним принципом демократичної правової держави, однак мають право діяти у межах визначених законом процедур для запобігання кримінальним правопорушенням або іншим загрозам.

Висновки

Загалом, можна зробити наступні висновки стосовно державного контролю за діяльність органів адвокатського самоврядування:

– державний контроль за діяльністю органів адвокатського самоврядування в Україні, в більшій мірі, реалізується Парламентом, органами виконавчої влади – Міністерством юстиції України, Національним агентством з питань запобігання корупції, Державною службою фінансового моніторингу України, правоохоронними органами (Службою безпеки України, органами поліції тощо);

– контроль за діяльністю органів адвокатського самоврядування в Україні є невід'ємною складовою системи публічного адміністрування, спрямованою на забезпечення законності, етичності та ефективності надання правової допомоги. Водночас, контроль здійснюється у рамках правової автономії адвокатури, що гарантує незалежність професійної діяльності адвокатів. Особливістю контролю є вузькоспеціалізований характер, обмеженість правового впливу та чітка регуляція законодавчими актами, що визначають виключні підстави та порядок здійснення контрольних заходів;

– контроль за діяльністю органів адвокатського самоврядування здійснюється у різних формах, включаючи правову перевірку (зокрема правил адвокатської етики, норм професійної компетентності та конфіденційності), аналіз і моніторинг практик (систематичний збір, узагальнення інформації про діяльність адвокатів, аналіз дисциплінарної практики тощо), аудит адміністративної діяльності (перевірка відповідності рішень, дій або бездіяльності органів адвокатського самоврядування чинному законодавству та вимогам професійної етики). Однією з ключових ознак контролю за діяльністю органів адвокатського самоврядування є принцип прозорості, який передбачає публічну звітність контролюючих органів, забезпечуючи відкритість результатів перевірок для громадськості, що сприяє підвищенню довіри до адвокатури та зміцненню її авторитету в суспільстві.

Література

1. Бондаренко В. А. Парламентський контроль у системі державного контролю. *Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ. Серія юридична*. 2017. Вип. 1. С. 159-171.

2. Косінов С. А. Парламентський контроль як елемент принципу поділу влади. *Юрист України*. 2013. № 1. С. 9-16.

3. Козар Ю. Ю. Парламентський контроль у системі державного управління в Україні. *Науковий вісник Дніпропетровсько-*

го державного університету внутрішніх справ. 2022. № 2. С. 51-57.

4. Про затвердження Положення про Міністерство юстиції України: постанова Кабінету Міністрів України від 2 липня 2014 р. № 228. *Офіційний вісник України*. 2014 р. № 54. Стор. 88. Стаття 1455.

5. Про адвокатуру та адвокатську діяльність: Закон України від 5 липня 2012 року № 5076-VI. Відомості Верховної Ради України. 2013. № 27. Ст. 282.

6. Конституція України від 28 червня 1996 року. *Відомості Верховної Ради України*. 1996. № 30. Ст. 141.

7. Про запобігання корупції: Закон України від 14 жовтня 2014 року № 1700-VII. *Відомості Верховної Ради України*. 2014. № 49. Ст. 2056.

8. Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення: Закон України від 6 грудня 2019 року № 361-IX. *Відомості Верховної Ради України*. 2020. № 25. Ст.171.

9. Про затвердження Положення про Державну службу фінансового моніторингу України: постанова Кабінету Міністрів України від 29 липня 2015 р. № 537. *Офіційний вісник України*. 2015 р. № 62. Стор. 109. Ст. 2028.

10. Про Службу безпеки України: Закон України від 25 березня 1992 року № 2229-XII. *Відомості Верховної Ради України*. 1992. № 27. Ст.382.

11. Про Національну поліцію: Закон України від 2 липня 2015 року № 580-VIII. *Відомості Верховної Ради України*. 2015. № 40-41.

STATE CONTROL OVER THE FUNCTIONING OF BAR SELF-GOVERNMENT BODIES: TODAY'S ISSUES

The scientific article proves that control over the activities of the bodies of self-government of the bar in Ukraine is an integral part of the public administration system aimed at ensuring the legality, ethics and efficiency of the provision of legal aid. At the same time, control is carried out within the framework of the legal autonomy of the bar, which guarantees the independence of the professional activities of lawyers. A feature of control is its highly specialized nature, limited legal influence and clear regulation by legislative acts that determine the exceptional grounds and procedure for implementing control measures. It is found that control over the activities of the bodies of self-government of the bar is carried out in various forms, including legal verification (in particular, the rules of bar ethics, standards of professional competence and confidentiality), analysis and monitoring of practices (systematic collection, generalization of information on the activities of lawyers, analysis of disciplinary practice, etc.), audit of administrative activities (verification of the compliance of decisions, actions or inaction of the bodies of self-government of the bar with current legislation and the requirements of professional ethics). One of the key features of control over the activities of bar self-government bodies is the principle of transparency, which provides for public reporting by controlling bodies, ensuring the openness of the results of inspections to the public, which contributes to increasing trust in the bar and strengthening its authority in society.

Key words: control, state control, monitoring, supervision, analysis, bar self-government bodies, institute of the bar.

ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ДОКАЗУВАННЯ В КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ В УМОВАХ ДІЇ ПРАВОВОГО РЕЖИМУ ВОЄННОГО СТАНУ

ВАКУЛЕНКО Олександр Федорович - кандидат юридичних наук

УДК 343.1
DOI: https://doi.org/10.71404/LAW.UA.2022.3.37

Наголошено, що на сьогодні кримінальне процесуальне доказування в умовах воєнного стану становить предмет кримінального процесуального регулювання. Кримінальні процесуальні норми, які регулюють діяльність із доказування формують власний інститут доказового права. Джерела ж нормативно-правового регулювання доказування у кримінальному провадженні в умовах дії правового режиму воєнного стану є різнопорядковими як за своєю юридично силою, так і за суб'єктом нормотворчого процесу та формують власну систему, яка складається з міжнародних договорів, актів національного законодавства та судової практики.

Систему джерел нормативно-правового регулювання доказування в кримінальному провадженні, що здійснюється в умовах дії правового режиму воєнного стану запропоновано у такому вигляді:

Нормативно-правові акти: Конституція України, міжнародні договори, Кримінальний процесуальний кодекс України, інші закони України, підзаконні нормативно-правові акти.

Судова практика: рішення Європейського Суду з прав людини, рішення Конституційного Суду, висновки щодо застосування норм права, викладені у постановах Верховного Суду.

Ключові слова: доказування, докази, кримінальне провадження, кримінальне судочинство, кримінальне процесуальне законодавство, судова практика, поняття, воєнний стан, ознаки, значення.

Постановка проблеми

Доказування як важливий елемент кримінального процесу і діяльності учасників кримінального провадження є об'єктом правового регулювання. У наукових працях справедливо зазначається, що стабільність, порядок і гармонійні відносини в суспільстві неможливі без ретельно розробленої системи соціально-нормативної регуляції. За відсутності належного нормативного порядку під загрозу ставиться саме існування соціуму як цілісного утворення. Основний функціональний тягар у забезпеченні цих завдань покладається на систему соціального контролю, де провідну роль виконує правове регулювання [1, с.12]. Цей висновок охоплює й питання доказування, яке слід трактувати як складову або аспект суспільної діяльності учасників кримінального провадження, що регулюється нормами кримінального процесуального права. У цьому контексті актуальним виглядає дослідження комплексу джерел правового регулювання процесу доказування у кримінальних провадженнях, що здійснюються в умовах дії правового режиму воєнного стану, а також проведення їх класифікації.

Аналіз останніх досліджень

Питанню правового регулювання доказування в кримінальному провадженні у літературі присвячено чимало наукових праць. Майже кожен науковець звертається до цієї проблематики в контексті формулювання пропозицій щодо удосконалення

чинного кримінального процесуального порядку збирання, оцінки та використання доказів. Слід пригадати таких вчених як: Аленін Ю. П., Альперт С. А., Варфоломеєва Т. В., Гловюк І. В., Гмирко В. П., Гончаренко В. Г., Грошевий Ю. М., Зеленецький В. С., Іщенко В. М., Кайло І. Ю., Капліна О. В., Коваленко Є. Г., Ковальчук С. О., Лобойко Л. М., Мірошниченко Т. М., Михеєнко М. М., Нор В. Т., Павлишин А. А., Панова А. В., Погорецький М. А., Попелюшко В. О., Ратушна Б. П., , Сергєєва Д. Б., Сівочек С. М., Сибільова Н. В., Слінько С. В., Слюсарчук Х. Р., Степаненко А. С., Старенький О. С., Стоянов М. М., Стахівський С. М., Тертишнік В. М., Тітко І. А., Трофименко В. М., Тютюнник В. В., Удалова Л. Д., Філін Д. В., Чупрікова І. Л., Шило О. Г., Шумило М. Є., Яновська О. Г. та багато інших. Поряд із цим, на сьогодні немає єдиного погляду щодо поняття правового регулювання доказування, зокрема в умовах дії правового режиму воєнного стану та визначення системи нормативно-правових актів як його джерел.

Метою проведеного дослідження є визначення кола джерел нормативно-правового регулювання доказування в кримінальному провадженні в умовах дії правового режиму воєнного стану та надання їх класифікації.

Виклад основного матеріалу

Термін «регулювання» походить від латинського слова regulo, що означає «правило», і розглядається як процес упорядкування певних явищ, об'єктів або взаємин шляхом приведення їх у відповідність до встановлених норм чи принципів. Згідно з юридичним словником, нормативно-правове регулювання визначається як механізм упорядкування суспільних відносин, який здійснюється через застосування права та використання повного спектру правових інструментів [2, с. 589]. П. М. Рабінович вважає, що правове регулювання полягає у здійсненні державного впливу на суспільні відносини, спрямованого на їх упорядкування, захист та розвиток. Цей вплив реалізується через використання широкого спектру юридичних інструментів для встановлення необхідного порядку [3, с. 101].

Нормативно-правове регулювання охоплює систематизовану множину якісно однорідних суспільних відносин, що перебувають під впливом правових норм. Таке визначення сприяє узагальненню норм права, адресованих врегулюванню визначеного кола відносин, формуючи цілісну та самостійну галузь правової системи [4, с. 138].

Аналіз наукових праць у сфері теоретико-правових досліджень дозволяє зробити висновок, що правове регулювання можна розглядати як юридичний процес, який включає суб'єкт, засоби та предмет регулювання. Предметом такого регулювання виступає система суспільних відносин, які характеризуються якісною однорідністю. З огляду на це, поняття правового регулювання доказування у кримінальному провадженні під час дії правового режиму воєнного стану слід розуміти як механізм упорядкування суспільних відносин, що виникають у процесі збирання, перевірки й оцінки доказів у межах такого провадження. Формуючи перелік джерел, які визначають правила кримінального процесуального доказування, необхідно враховувати актуальні тенденції. Сучасний підхід відображає зростання популярності використання широкої інтерпретації джерел кримінального процесуального права, що дає змогу забезпечити ефективність регуляторного процесу відповідно до змінних умов правового середовища.

Так, О.М. Дроздов висловлює думку, що джерела кримінального процесуального права України можна класифікувати на такі категорії: Конституція України, законодавчі акти, міжнародні угоди, рішення Конституційного Суду України, практика Європейського суду з прав людини, постанови Пленуму Верховного Суду України, рішення Верховного Суду в межах окремих справ, а також нормативно-правові акти відомчого характеру [5, с. 19, 43].

Не відносить до джерел кримінального процесуального права постанови Пленуму Верховного Суду України, рішення Верховного Суду по конкретних справах та відомчі нормативні акти А. Я. Хитра [6, с. 41].

Позиція вченого щодо кола джерел кримінального процесу є аналогічною тій, що викладена законодавцем у ст. 1 КПК України.

На нашу думку, поняття «інші закони України» не охоплює такі джерела права як підзаконні нормативно-правові акти. У науково-практичному коментарі до Кримінального процесуального кодексу України акцентується увага на диспропорціях і термінологічних невідповідностях, які проявляються в тексті даного нормативного документа. Автори особливо підкреслюють, що спектр джерел кримінального процесуального права не обмежується виключно положеннями, закріпленими у процесуальному законодавстві. До цього кола також входять підзаконні нормативно-правові акти, рішення Конституційного Суду України, практика Верховного Суду, правові позиції Європейського суду з прав людини та інші правові джерела, які мають істотне значення для застосування норм кримінального процесуального права [7, с. 18].

У цьому контексті значення Конституції України як джерела та засобу нормативно-правового регулювання доказування в умовах воєнного стану слід згадати положення ч. 3 ст. 62 Конституції України, яка закріплює, що обвинувачення не може ґрунтуватися на доказах, одержаних незаконним шляхом. При цьому, Основний Закон визначає заборону на обмеження прав і свобод особи, які забезпечуються цим положенням (ст. 64 Конституції України) [8].

У контексті правового регулювання процесу доказування в умовах воєнного стану істотну роль відіграють міжнародні договори, укладені Україною, як багатосторонні, так і двосторонні. Насамперед необхідно зосередити увагу на основоположних міжнародних актах, присвячених захисту прав і свобод людини та громадянина. Ці документи формують перелік невід'ємних прав і свобод, недотримання яких у ході кримінального провадження призводить до визнання доказів, отриманих за таких умов, недопустимими. Серед них: Загальна декларації прав людини 1948 р. [9], Міжнародний пакт про громадянські та політичні права 1966 р. [10], Конвенції ООН проти катувань та інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поводження і покарання 1984 р. [11], Конвенція про захист прав людини та основоположних свобод 1950 р. [12], Декларація про захист усіх осіб від катувань та інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поводження чи покарання 1975 р. [13] та ін.

Особливості кримінального провадження під час воєнного стану, зокрема в контексті розслідування воєнних та інших міжнародних злочинів, потребують залучення міжнародної правової допомоги від інших держав. Процедура надання такої допомоги регулюється міжнародними договорами, укладеними Україною: Європейська конвенція про взаємну допомогу у кримінальних справах 1959 року, Європейська конвенція про передачу провадження у кримінальних справах 1972 року, Конвенція про кіберзлочинність 2001 року, Договір між Україною та Канадою про взаємодопомогу у кримінальних справах від 23 вересня 1996 року, Угода про співробітництво між Євроюстом та Україною від 27 червня 2016 року, Угода про оперативне та стратегічне співробітництво між Україною та Європолом від 14 грудня 2016 року та інші [14].

Особливе значення набуває Римський статут Міжнародного кримінального суду від 17 липня 1998 року. [15], положення якого повинні враховуватись під час збирання доказів у кримінальних провадженнях щодо воєнних та інших міжнародних злочинів рф на території України. Зокрема, ст. 69 РС МКС визначається компетенція Суду щодо визнання доказів належними та допустимими, відповідно до якого: «Суд може відповідно до Правил процедури і доказування ухвалити рішення про належність або допустимість будь-яких доказів, враховуючи при цьому, *inter alia*, їхню силу, а також будь-яку шкоду, яку такі докази можуть завдати проведенню справедливого судового розгляду або справедливій оцінці показань свідка. Недопустими визнаються докази, отримані в результаті порушення положень Статуту або міжнародно визнаних прав людини, якщо: а) порушення породжує серйозні сумніви стосовно достовірності доказів; або б) допущення доказів було б не-

сумісним з об'єктивним провадженням і завдавало б йому серйозної шкоди. Крім того, у практичній діяльності слід враховувати, що вирішуючи питання про належність або допустимість доказів, зібраних державою, Суд не вирішує питання про застосування національного законодавства цієї держави» [15]. Це передбачає, що під час вирішення питань, пов'язаних із належністю чи допустимістю доказів, наданих державою, Суд не проводить оцінку відповідності процедури збирання цих доказів нормам національного законодавства конкретної держави. Основний акцент перевірки полягає у тому, чи відповідають представлені докази стандартам міжнародного права та чи можуть вони бути інтегровані у міжнародний судовий процес. При цьому дотримання внутрішньодержавних законодавчих норм під час збирання доказів не є визначальним для Суду.

Серед нормативно-правових актів наступного рівня провідне місце належить Кримінальному процесуальному кодексу України як джерелу нормативно-правового регулювання доказування в умовах воєнного стану. Так, відповідно до ч. 3 ст. 7 КПК України «Зміст та форма кримінального провадження в умовах воєнного стану повинні відповідати загальним засадам кримінального провадження, зазначеним у частині першій цієї статті, з урахуванням особливостей здійснення кримінального провадження, визначених розділом IX-I цього Кодексу» [16]. Специфіка порядку доказування в умовах воєнного стану визначається також ч. 5 ст. 87 КПК, відповідно до якої «В умовах воєнного стану положення щодо недопустимості доказів, отриманих внаслідок істотного порушення прав та свобод людини застосовуються з урахуванням особливостей, визначених ст. 615 КПК України» [16]. Так, положення ст. 615 КПК України є спеціальними щодо аналогічних норм, які регулюють порядок отримання доказів у загальному порядку, а тому мають пріоритет під час правозастосування. Наприклад, у них прослідковується тенденція до спрощення кримінальної процесуальної форми збирання доказів. Зокрема, відповідно до п. 1, 2 ч. 1 ст. 615 КПК України «Процесуальні дії під час кримінального провадження фіксуються у відповідних процесуальних документах, а також за допомогою технічних засобів фіксації кримінального провадження, крім випадків, якщо фіксування за допомогою технічних засобів неможливе з технічних причин» [16]. Отже, згідно з положеннями закону, допускається відмова від використання технічних засобів для фіксації процесуальних дій за певних обставин. Крім того, передбачено, що залучення понятих до проведення слідчих чи розшукових заходів може бути необов'язковим, якщо це об'єктивно неможливо або виникають ризики для їхнього здоров'я чи життя.

Однак, порядок доказування у кримінальному процесі регулюється не тільки кодексом, а й іншими законами України. В якості прикладу можна згадати ст. 7 Закону України «Про електронні документи та електронний документообіг» від 22.05.2003 N 851-IV, відповідно до положень якої «У разі зберігання електронного документа на кількох електронних носіях інформації кожний з електронних примірників вважається оригіналом електронного документа». Також, відповідно до ч. 2 ст. 8 цього Закону «Допустимість електронного документа як доказу не може заперечуватися виключно на підставі того, що він має електронну форму» [17]. Це положення відіграє важливу роль у процесі доказування в межах кримінальних проваджень, що здійснюються в умовах дії правового режиму воєнного стану. Особливого значення набуває тенденція до цифровізації доказів у справах цієї категорії, яка активно розвивається. Цифрові докази набувають значного поширення. У ході кримінальних проваджень фото- та відеоматеріали можуть бути багаторазово копійовані або переміщені з одного носія даних на інший. У таких випадках копія відповідного доказу набуває однакової юридичної сили порівняно з оригіналом і розглядається як допустимий доказ у процесі кримінального провадження..

Підзаконні нормативно-правові акти, на нашу думку, відіграють ключову роль у регулюванні діяльності всіх учасників кримінального процесу. Їх основна функція полягає в оптимізації роботи слідчих, дізнавачів,

прокурорів, слідчих суддів, судів, експертів та спеціалістів, чиї зусилля спрямовані на отримання доказів у рамках кримінального провадження. У свою чергу, ефективна організація цієї діяльності сприяє виконанню завдань кримінального провадження, закріплених у ст. 2 КПК України. Як приклад, можна навести наказ Міністерства внутрішніх справ України, Міністерства охорони здоров'я України та Офісу Генерального прокурора «Про затвердження Порядку взаємодії між органами та підрозділами Національної поліції України, закладами охорони здоров'я та органами прокуратури України при встановленні факту смерті людини під час воєнного стану на території України» від 9 березня 2022 р. № 177/450/46 визначено механізм взаємодії між органами та підрозділами Національної поліції України, закладами охорони здоров'я та органами прокуратури України, порядок дій працівників закладів охорони здоров'я, бюро судово-медичної експертизи та уповноважених працівників органів та підрозділів Національної поліції України під час перевірки обставин смерті людини під час воєнного стану на території України [18]

Судова практика є вагомим джерелом нормативно-правового регулювання процесу доказування. Зокрема, до такого джерела належать рішення Конституційного Суду України, юридичні позиції та практика Європейського Суду з прав людини, а також постанови Верховного Суду, в яких містяться висновки та тлумачення щодо застосування норм права. Ці правові акти становлять важливу основу для встановлення єдиного підходу в питаннях доказування. Так, на практику ЄСПЛ як джерело права для суду вказує ч. 1 ст. 17 Закону України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини» від 23.02.2006 № 3477-IV [19]. Європейський суд з прав людини у межах своєї юрисдикції проводить оцінку положень національного законодавства, які встановлюють процедури доказування, з точки зору їх відповідності високим стандартам демократії та правової держави.. В якості прикладу можна навести рішення ЄСПЛ у справі «Sejdovic v. Italy» від 1 травня 2006 р., у якому Судом було уніфіковано сформульовані раніше загальні принципи щодо судового розгляду у порядку in absentia [20].

Універсальним джерелом права є рішення Конституційного Суду України, які згідно з ст. 151-2 Конституції України [8], є обов'язковими до виконання на території України, остаточними і не можуть бути оскаржені. Наприклад, можна згадати рішення Конституційного Суду України від 20.10.2011 р. № 12-рп/2011, яким було надано офіційне тлумачення ч. 3 ст. 62 Конституції України, відповідно якого: «Обвинувачення у вчиненні злочину не може бути обґрунтоване фактичними даними, одержаними в незаконний спосіб, а саме: з порушенням конституційних прав і свобод людини і громадянина; з порушенням встановлених законом порядку, засобів, джерел отримання фактичних даних; не уповноваженою на те особою тощо» (п. 3.2) [21].

Щодо висновків про застосування норм права, викладені у постановах Верховного Суду, то це випливає із положень ст. 13 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» від 02.06.2016 № 1402-VIII, відповідно до ч.ч. 5 та 6 якої «Висновки щодо застосування норм права, викладені у постановах Верховного Суду, є обов'язковими для всіх суб'єктів владних повноважень, які застосовують у своїй діяльності нормативно-правовий акт, що містить відповідну норму права. Висновки щодо застосування норм права, викладені у постановах Верховного Суду, враховуються іншими судами при застосуванні таких норм права» [22].

Висновки

Підсумовуючи викладене, слід наголосити на загальному висновку про те, що на сьогодні кримінальне процесуальне доказування в умовах воєнного стану становить предмет кримінального процесуального регулювання. Кримінальні процесуальні норми, які регулюють діяльність із доказування формують власний інститут доказового права. Джерела ж нормативно-правового регулювання доказування у кримінальному провадженні в умовах дії правового режиму воєнного стану є різнопорядковими як за

своєю юридично силою, так і за суб'єктом нормотворчого процесу та формують власну систему, яка складається з міжнародних договорів, актів національного законодавства та судової практики.

Отже, систему джерел нормативно-правового регулювання доказування в кримінальному провадженні, що здійснюється в умовах дії правового режиму воєнного стану можна запропонувати у такому вигляді:

1. Нормативно-правові акти: Конституція України, міжнародні договори, Кримінальний процесуальний кодекс України, інші закони України, підзаконні нормативно-правові акти.

2. Судова практика: рішення Європейського Суду з прав людини, рішення Конституційного Суду, висновки щодо застосування норм права, викладені у постановах Верховного Суду.

Література

1. Куракін О.М. Поняття і зміст нормативно-правового регулювання як юридичного явища. *Держава та регіони*. Сер.: Право. 2013. № 3. С. 10-15.

2. Юридичний словник / за ред. Б. М. Бабія, В. М. Корецького, В. В. Цвєткова. Київ: Головна редакція Української рад. енцикл. АН України РСР, 1974. 843 с.

3. Рабінович П. М. Основи загальної теорії права та держави. Навч. посібник. Вид. 9-е, зі змінами. Львів: Край, 2007. 178 с.

4. Куракін О. М. Механізм правового регулювання: теоретико-правова модель: автореф. дис. ... д-раюрид. наук: 12.00.01. Харків, 2016. 40 с.

5. Дроздов О.М . Джерела кримінально-процесуального права України. Харків, 2008. 208 с.

6. Кримінальне процесуальне право України: навч. посібник / Р. І. Благута, Ю. В. Гуцуляк, О. М. Дуфенюк та ін.; за заг. ред. А. Я. Хитри, Р. М. Шехавцова. Львів: ЛьвДУВС, 2017. 774 с.

7. Науково-практичний коментар Кримінального процесуального кодексу України /За редакцією С. В. Ківалова та С. І. Кравченко. Одеса: Фенікс, 2020. 924 с.

8. Конституція України: Закон України від 28.06.1996 № 254к/96-ВР. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text

9. Загальна декларація прав людини, прийнята і проголошена резолюцією 217 А (III) Генеральної Асамблеї Організації Об'єднаних Націй від 10.12.1948 р. URL: http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_015

10. Міжнародний пакт про громадянські і політичні права, прийнятий Генеральною Асамблеєю Організації Об'єднаних Націй 16.12.1966 р. та ратифікований Указом Президії Верховної Ради Української РСР № 2148-VIII від 19.10.1973 р. URL: http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_043

11. Конвенція проти катувань та інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поводження і покарання, від 10.12.1984 р., ратифікована із застереженнями Указом Президії Верховної Ради Української РСР від 26.01.1987 р. № 3484-XI. URL: http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_085.

12. Конвенція про захист прав людини та основоположних свобод від 04.11.1950 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004#Text

13. Декларація про захист усіх осіб від катувань та інших жорстоких, нелюдських або принижуючих гідність видів поводження і покарання, прийнята Генеральною Асамблеєю Організації Об'єднаних Націй 09.12.1975 р. URL: https://zakon.cc/.

14. Двосторонні міжнародні договори у сфері міжнародно-правового співробітництва. Міністерство юстиції України. URL: https://minjust.gov.ua/m/4906

15. Римський Статут Міжнародного Кримінального Суду: Міжнародний документ від 17.07.1998. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_588#Text

16. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13.04.2012 р. № 4651-VI. Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2013. № 9-10. № 11-12. № 13. Ст. 88.

17. Про електронні документи та електронний документообіг: Закон України від 22.05.2003 N 851-IV. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/851-15#Text

18. Про затвердження Порядку взаємодії між органами та підрозділами Національної поліції України, закладами охорони

SUMMARY

It is emphasized that today criminal procedural evidence in martial law is the subject of criminal procedural regulation. Criminal procedural norms that regulate evidence activities form their own institute of evidentiary law. The sources of regulatory and legal regulation of evidence in criminal proceedings under the legal regime of martial law are of different orders both in terms of their legal force and in terms of the subject of the norm-making process and form their own system, which consists of international treaties, acts of national legislation and judicial practice.

The system of sources of regulatory and legal regulation of evidence in criminal proceedings carried out under the legal regime of martial law is proposed in the following form:

1. Regulatory and legal acts: Constitution of Ukraine, international treaties, Criminal Procedure Code of Ukraine, other laws of Ukraine, subordinate regulatory and legal acts.

2. Case law: decisions of the European Court of Human Rights, decisions of the Constitutional Court, conclusions on the application of legal norms set out in the decisions of the Supreme Court.

Keywords: evidence, evidence, criminal proceedings, criminal justice, criminal procedural legislation, case law, concept, martial law, signs, meaning.

здоров'я та органами прокуратури України при встановленні факту смерті людини під час воєнного стану на території України: наказ МВС України, МОЗ України, Офісу Генерального прокурора від 09.03.2022 № 177/450/46. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0317-22#n7/

19. Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини: Закон України від 23.02.2006 № 3477-IV. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3477-15#Text

20. CASE OF SEJDOVIC v. ITALY (Application no. 56581/00): рішення Європейського суду з прав людини від 01.03.2006 р.: URL: https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-72629

21. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Служби безпеки України щодо офіційного тлумачення положення частини третьої статті 62 Конституції України від 20.10.2011 р. № 12-рп/2011 у справі № 1-31/2011. URL: http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/v012p710-11.

22. Про судоустрій і статус суддів: Закон України від 02.06.2016 № 1402-VIII. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1402-19#Text

АКТУАЛЬНІ НАУКОВО-ТЕОРЕТИЧНІ ПІДХОДИ ДО ПОНЯТТЯ «ПРАВОВИЙ ІНСТИТУТ» В УКРАЇНСЬКІЙ ЮРИСПРУДЕНЦІЇ

ІГНАТЬЄВА Анна Володимирівна - аспірантка
e-mail: anna24031986@gmail.com
УДК 340.11(477)
DOI: https://doi.org/10.71404/LAW.UA.2022.3.38

У статті здійснено комплексне дослідження сучасних підходів щодо визначення та характеристики поняття «правовий інститут» у вітчизняній правовій науці. Обґрунтовано, що категорія «правовий інститут» є багатозначною у тлумаченні, що зумовлено різними методологічними орієнтирами та багатогранністю самого правового явища.

Визначено ознаки правових інститутів, серед яких виокремлюються предметність, внутрішня організованість, відносна автономність, цілісність і завершеність регулювання, а також регулятивний характер. Показано, що сучасні підходи дедалі частіше підкреслюють соціальну природу правових інститутів, їх зв'язок із практиками, культурними традиціями та ціннісними орієнтирами суспільства.

Систематизовано наукові підходи до класифікації видів правових інститутів. Зокрема, за галузевою належністю вони поділяються на галузеві та міжгалузеві (комплексні); за функціональною роллю – на регулятивні та охоронні; за характером регулювання – на матеріальні й процесуальні; за спрямованістю – на загальні та спеціальні; за рівнем складності – на прості та складні. Визначено, що розмаїття класифікацій не лише відображає складність системи права, а й сприяє упорядкуванню правових норм, удосконаленню законодавства та оптимізації правозастосовчої практики.

Зроблено висновок, що правовий інститут у сучасній науці слід розглядати як багатовимірну категорію, яка поєднує нормативний, системний, соціальний та аксіологічний виміри, водночас залишаючись ключовим структурним елементом системи права. Такий підхід забезпечує цілісність правового регулювання та його відповідність викликам сучасного суспільного розвитку.

Ключові слова: норма права, правовий інститут, система права, ознаки правового інституту, види правових інститутів, класифікація, правова доктрина, нормативний підхід, соціологічний підхід.

Постановка проблеми

Категорія «правовий інститут» традиційно виступає одним з найважливіших елементів у структурі правової системи суспільства. Водночас, у науковій літературі відсутній єдиний підхід до розуміння цього поняття, існує кілька різних підходів до його розуміння. Відсутність єдиного методологічного підходу ускладнює не тільки розвиток правової теорії, але й практику законотворчості та правозастосування, оскільки розмиті визначення створюють ризик нечіткого тлумачення та застосування норм. Ця проблема ще більше загострюється через поточні зміни в українській правовій системі, які вимагають чіткого визначення природи правового інституту для забезпечення внутрішньої узгодженості та ефективності правових норм.

Стан дослідження

Проблематика дослідження правового інституту в Україні є предметом ува-

ги численних науковців, які досліджують юридичну природу цієї категорії. Зокрема, роботи Н. Гришиної, М. Драгомерецького, М. Кармазіної, Є. Назимко, В. Пророченко, В. Рєзнікової, К. Трошкіної та інших присвячені аналізу різних складових правового інституту. Водночас, незважаючи на широке наукове обговорення цього питання, досі залишаються невирішені окремі аспекти цього питання, зокрема підходи до визначення поняття, загальних характеристик та ознак правового інституту.

Метою дослідження виступає комплексний аналіз сучасних науково-теоретичних підходів щодо поняття «правовий інститут» в українській юриспруденції. Для досягнення поставленої мети у статті передбачається вирішення таких *завдань*: розглянути підходи до розуміння поняття «правовий інститут»; визначити основні характеристики правового інституту; дослідити видову класифікацію правових інститутів.

Методологія дослідження виявляється в науковому аналізі широкого кола науково-теоретичних підходів до розуміння поняття «правовий інститут» в українській юриспруденції**.**

Ключову роль відіграв діалектичний метод, який дав змогу проаналізувати поняття «правовий інститут» з точки зору багатоманітності підходів до розуміння цієї категорії

Особливе значення мало застосування системно-структурного методу, який дозволив розглянути правовий інститут як частину правової системи, визначити його місце між нормами права та галуззю права. Герменевтичний метод сприяв аналізу змісту поняття «правовий інститут», надав можливість інтерпретувати наукові джерела, виявити їх контекст. Соціологічний та аксіологічний методи були використані для оцінки правових інститутів не тільки як сукупності норм, але й як соціального явища, що втілює правові цінності, відображає баланс між стабільністю та гнучкістю правового регулювання та взаємодіє з реальною практикою. Гносеологічний метод використовувався для виявлення меж знання в цій галузі та висвітлення різноманітності наукових концепцій, що відображають різні методологічні позиції. Таким чином, поєднання цих методів забезпечило цілісність дослідження та дозволило провести структурно-логічний аналіз та аксіологічний вимір, визначивши комплексне уявлення про сучасні науково-теоретичні підходи до розуміння поняття «правовий інститут» в українській юриспруденції.

Виклад основного матеріалу

Найважливішим завданням при розгляді цього питання є аналіз наукових та концептуальних підходів, які використовують дослідники для розуміння поняття «правовий інститут». Водночас, важливо зазначити, що, хоча дослідники здебільшого одностайні щодо природи правових інститутів, однак висловлюються й деякі різні підходи. Так, О. Петришин, В. Риндюк правовий інститут трактують як певну конструкцію, що об'єднує в собі норми права, які регулюють відносини певного виду [1, с. 167; 2, с. 61]

О. Адамова виходить з того, що «правовий інститут можна визначити як відносно відособлену самостійну й стійку групу норм, що регулюють окремі види однорідних суспільних відносин (спеціальні інститути) або загальне у всіх відносинах даного роду, незалежно від їхньої видової приналежності (загальні інститути)» [3, с. 257-260].

А. Гаврилюк вже робить наголос на тому, що «не зважаючи на різницю визначень, пропонованих вченими, що досліджують дану категорію, принципово спільною являється характеристика інституту права як особливої юридичної конструкції тієї чи іншої спільності юридичних норм» [4].

Порівнюючи інститути права з іншими структурними утвореннями системи права, М. Чабаненко інститут права безпосередньо визначає як «впорядковану сукупність юридичних норм, які регулюють вид (групу) суспільних відносин, що є значно меншою порівняно з галуззю сукупністю. Проте більш складні, багатоелементні суспільні відносини призводять до необхідності більш детального правового регулювання» [5, с. 128].

Л. Заморська стверджує, що «інститут права – це конкретизована правовим режимом цілісність правових норм, за допомогою яких здійснюється регулювання групи суспільних відносин через застосування галузевого методу регулювання для досягнення спільної мети» [6, с. 81]. Отже, «інститут права є відображенням нормативності в праві, який визначається як регламентована та конкретизована правовим режимом цілісна сукупність однорідних юридичних норм, за допомогою яких здійснюється регулювання певної групи суспільних відносин через застосування відповідного методу правового регулювання з метою досягнення відповідної цілі. Власне тому правовий інститут як системно-структурна складова права впорядковує такі суспільні відносини, які підлягають нормативній регламентації правовими приписами, які входять до нього» [6, с. 81].

В. Петрик зазначає, що «наявні в літературі визначення правового інституту дають підстави зробити висновки, що під ним розуміють, по-перше, сукупність норм, яка покликана регулювати певну групу суспільних відносин у рамках галузі права; по-друге, складову частину, структурний підрозділ галузі права. У найширшому вигляді правовий інститут розуміється як щось середнє між нормою і галуззю права, що, природно, не відповідає ні теоретичним, ні практичним потребам» [7, с. 40].

Дещо дискусійною є точка зору Н. Крестовьской, котра, умовно кажучи, «прив'язує» інститут права до конкретної галузі права, але поступовий розвиток правової системи свідчить про неоднозначність такого підходу. Вона розглядає інститут права як «впорядковану сукупність правових норм, яка регулює певний вид (групу) суспільних відносин. Інститут права в першу чергу – структурний підрозділ галузі права, дрібніший порівняно з галуззю сукупність юридичних норм. У кожній галузі права можна виокремити багато інститутів» [8, с. 96].

Р. Щупаківський наголошує на тому, що «інститутом права визначають систему норм права, що здійснюють регулювання певної групи однорідних відносин суспільства. Інакше кажучи, інститутом права постає певне об'єктивно відособлене в межах одної чи декількох правових галузей угрупування пов'язаних між собою правових норм, які поєднані спільністю врегулювання певного різновиду відносин в суспільстві» [9, с. 153].

Як бачимо, серед науковців відсутній універсальний підхід, а об'єктивно склалася широка палітра думок щодо визначення змісту правового інституту. Проте його поняття, незважаючи на те, що є одним із найуживаніших у юридичній літературі, остаточно не визначено. Так, інститути права визначаються як відносно відокремлені групи взаємопов'язаних між собою юридичних норм. Зазначається, що кожний інститут призначений для регулювання самостійної, відокремленої групи відносин. Він охоплює такий набір норм (дефінітивних, уповноважуючих, забороняючих та ін.), який би найбільш повно забезпечив регулювання суспільних відносин. Також правовий інститут визначається як: (а) «відокремлена група юридичних норм, що регулюють однорідні суспільні відносини», (б) «сукупність норм, регулюючих той або інший вид схожих, близьких, у певному сенсі родинних відносин», (в) «сукупність правових норм відповідної галузі права, що регулюють із деталізацією, що вимагається, типове суспільне відношення», (г) «відокремлені, взаємопов'язані правові норми, що утворюють частину галузі права та регулюють певну сторону однорідних суспільних відносин», (д) «система взаємопов'язаних норм, що регулюють відносно самостійну сукупність суспільних відносин чи які-небудь їх компоненти, якості», (е) «основний елемент системи права, представлений сукупністю правових норм, що регулюють однорідну групу суспільних відносин», (ж) «заснована на законі сукупність норм, призначених регулювати в межах предмета даної галузі права певне, таке, що є відносно самостійним, суспільне відношення, а також пов'язані з ним похідні відносини», (з) «об'єктивно відокремлена всередині кожної галузі або декількох галузей права сукупність взаємопов'язаних юридичних норм, об'єднаних спільністю регулювання конкретного виду суспіль-

них відносин». Отже, інститут права – це лише така сукупність юридичних норм, що «окреслюють певне типізоване правовідношення» [5, с. 128].

Узагальнюючи весь спектр наукових думок, вважаємо, що є підстави розглядати правовий інститут як базовий рівень поєднання правових норм та характеризується тим, що він:

а) регулює певний вид однорідних суспільних відносин;

б) становить собою певну сукупність норм, яка є відносно автономною у складі галузі права;

в) забезпечує цілісне, відносно завершене правове регулювання певного соціального феномена (тобто має певну автономію);

г) має загальну мету, основну ідею (принципи);

д) використовує специфічні поняття та юридичні конструкції; «сукупність відокремлених, взаємопов'язаних правових норм, що, як правило, утворюють частину галузі права та регулюють певну сторону однорідних суспільних відносин»; «відображення нормативності в праві, який визначається як регламентована та конкретизована правовим режимом цілісна сукупність однорідних юридичних норм, за допомогою яких здійснюється регулювання певної групи суспільних відносин через застосування відповідного методу правового регулювання з метою досягнення відповідної цілі…структурна складова частина права, що впорядковує такі суспільні відносини, які підлягають нормативній регламентації правовими приписами та входять до нього»; «впорядкована сукупність юридичних норм, які регулюють вид (групу) суспільних відносин, що є значно меншою порівняно з галуззю сукупністю»; «комплекс нормативно-правових приписів, що регулює за допомогою специфічних правових прийомів та засобів, певний вид чи аспект однорідних суспільних відносин»; «системна категорія, категорія вищого ряду для окреслення найточнішої моделі побудови прав, обов'язків, відповідальності та врахування її закономірностей у практиці вдосконалення національного законодавства» [10, с. 213].

Також, враховуючи численні визначення правового інституту на різних рівнях (загальнотеоретичному, галузевому, інституціональному), можна констатувати, що таке правове утворення слід розглядати як щось середнє, таку собі складову, блок, проміжну ланку галузі, яка має місце між нормою права та галуззю права. Характеризуючи сам предмет правового інституту, в науковій літературі зазначається, що в такому випадку вживаються такі формулювання: «певний вид суспільних відносин», «однорідні суспільні відносини конкретного виду», а розкриваючи зміст правового інституту, його текстовий вираз, вчені звертають увагу на наявність у складі інституту виокремлених понять, термінів, конструкцій – все це підкреслює відокремленість сфери його впливу в межах загального предмета регулювання відповідної галузі права [10, с. 213].

Із наведених визначень правового інституту, можна виокремити наступні характерні риси, притаманні інституту права:

1) як правило, належність до певної галузі права (створюється з норм, які належать до певної галузі права);

2) має предметний характер (правовий інститут присвячений регулюванню визначеного предмета – суспільних відносин);

3) розглядається як відокремлена сукупність правових норм та комплексний зміст цього правового явища (інститут права – це завжди комплекс, певна сукупність правових норм) [10, с. 213];

4) йому властива внутрішня організація (взаємозв'язок юридичних норм, що становлять правовий інститут, визначає його логічну конструкцію, завдяки якій він є «системно-цілісним, неподільним утворенням» у рамках системи права;

5) має об'єктивний характер формування;

6) йому притаманна відносна самостійність у межах галузі права;

7) стійкість функціонування [10, с. 214].

Крім того, зазначені характерні риси (ознаки) правового інституту можуть бути доповнені й такими важливими властивостями цього правового явища, як:

– регулятивний характер (іншими словами цей комплекс юридичних норм впли-

ває на відносини певного виду і регулює різні варіанти розвитку певної життєвої ситуації);

– взаємозв'язок і взаємодія між нормами права, які входять до різних правових інститутів (тобто правовий інститут – включає не лише безпосередньо регулятивні норми права (правила поведінки), але і первинні, опосередковано ті, що беруть участь в регулюванні даного виду суспільного відношення);

– наявність юридичних засобів впливу (інакше кажучи, своїми регулятивними якостями правовий інститут забезпечує «самостійний регулятивний вплив на певну частину відносин у суспільстві») [10, с. 214].

Поруч із цим, у юридичній літературі стверджується, що кожен інститут права характеризується двома ознаками: матеріальною і юридичною. Матеріальною ознакою інституту є наявність відносно самостійного суспільного відношення, тобто предмета правового регулювання. Юридична ознака полягає в тому, що правовий інститут – це така сукупність норм, що спирається на норму (норми) закону, що закріплює основне відношення (визначає його учасників, зміст, предмет, результат). Ця норма (норми) служить правовою підставою формування інституту як сукупності [5, с. 128].

На думку О. Баклана, правовий інститут володіє трьома ознаками: «1) однорідністю фактичного змісту (кожен інститут призначений для регулювання самостійної, відносно відокремленої групи відносин чи окремих юридично значимих дій особи), 2) юридичною єдністю (комплексністю) норм (норми, що входять до правового інституту, утворюють єдиний комплекс, який знаходить своє вираження в загальних положеннях, правових принципах, специфічних правових поняттях, що створює особливий, притаманний для даного виду відносин, правовий режим регулювання) і 3) законодавчою (нормативною) відокремленістю (об'єднання утворюючих правовий інститут норм у главах, розділах, частинах чи інших структурних частинах закону чи іншого нормативного правового акта)» [11, с. 164-165].

Додатково до цього ознакою правового інституту називається й повнота регулювання певної сукупності суспільних відносин, тобто інститут права включає такий набір норм, який вміщує всі аспекти правового регулювання відповідної групи суспільних відносин [11, с. 164-165]. Інші дослідники додатково до названих виділяють також такі спеціальні юридичні ознаки правового інституту: (а) правовий інститут (на відміну від підгалузі) є обов'язковим структурним компонентом (ланкою) будь-якої галузі права; (б) правовий інститут має свій предмет правового регулювання, властивий лише йому, в межах даної галузі права; (в) декілька предметно взаємопов'язаних правових інститутів можуть утворювати у своїй сукупності правову спільність більш високого рівня організації – підгалузь права; (г) кожний інститут – це відносно відокремлений нормативний «блок» галузі права, а звідси для нього підходить поняття «підсистема»; (д) головна функція правового інституту – в межах своєї ділянки суспільних відносин забезпечити цілісне, відносно закінчене регулювання; (е) правовий інститут характеризується єдністю змісту [5, с. 128].

Говорячи про ознаки правового інституту, які відособлюють групу правових норм в таке утворення, як правовий інститут, серед них виділяє такі, як єдність регулятивних особливостей, інтелектуально-вольовий та юридичний зміст. Під єдністю регулятивних особливостей розуміється те, що правовий інститут забезпечує самостійне та завершене регулювання певної сфери суспільних відносин. Інтелектуально-вольовий зміст правового інституту проявляється у тому, що йому притаманна фактична та юридична однорідність, тобто він виражається через специфічну групу понять, загальних положень та термінів. Юридичний зміст правового інституту виражається у тому, що група правових норм, які утворюють правовий інститут, повинні об'єднуватися єдиною правовою конструкцією [7, с. 41].

З наведеного вбачається, що правовий інститут, незважаючи на наведені ознаки й характеристики, передусім є певною сукупністю правових норм. Правовий інсти-

тут, з одного боку, є сукупністю нормативних приписів, які регулюють певну групу суспільних відносин у межах визначеної галузі права, а з іншого – складником, структурним підрозділом галузі права [5, с. 128].

Аналізуючи вищесказане, вважаємо за необхідне виділити характерні властивості інституту права як нормативного явища. Так, зокрема до них належать :

1) комплексний зміст цього нормативно-правового явища, тобто інститут права – це завжди комплекс, певна сукупність правових норм. Тобто з єдиної норми інститут складатись не може;

2) регулятивний характер, іншими словами цей комплекс юридичних норм впливає на відносини певного виду і регулює різні варіанти розвитку [6, с. 80] певної життєвої ситуації. У цьому розумінні правовий інститут окреслює межі типових правовідносин;

3) взаємозв'язок і взаємодія між нормами права, які входять до різних правових інститутів, тобто правовий інститут – включає не лише безпосередньо регулятивні норми права (правила поведінки), але і первинні, опосередковано ті, що беруть участь в регулюванні даного виду суспільного відношення. Ця ознака підкреслює взаємозв'язок двох різновидів загальних правових приписів, які через правові інститути завжди спільно задіяні в процесі правового регулювання;

4) наявність юридичних засобів впливу, інакше кажучи, своїми регулятивними якостями правовий інститут забезпечує «самостійний регулятивний вплив на певну частину відносин у суспільстві». Правовий інститут має у своєму «арсеналі» повний набір юридичних засобів, необхідних для впливу на дане суспільне відношення;

5) правовому інституту властива внутрішня організація. Взаємозв'язок юридичних норм, що становлять правовий інститут, визначає його логічну конструкцію, завдяки якій він є «системно-цілісним, неподільним утворенням» у рамках системи права. Правовий інститут визначає коло суб'єктів цього виду відносин, їх правовий статус, права і обов'язки, а також об'єкти в різних випадках, які виникають в процесі життєдіяльності суспільства;

6) предметний характер – тобто правовий інститут присвячений регулюванню визначеного предмета – суспільних відносин;

7) галузевий сутнісний зміст, іншими словами, створюється з норм, які належать лише до певної галузі права [6, с. 81].

Вивчаючи сучасні науково-теоретичні підходи до розуміння поняття «правовий інститут» в вітчизняній юриспруденції, неможливо обійти питання їхньої видової класифікації. При цьому маємо зазначити, що правові інститути класифікують з різних підстав. Так, за сферою поширення розрізняють інститути галузеві й міжгалузеві; за функціональною роллю – регулятивні й охоронні; за характером та призначенням – матеріальні й процесуальні, за спрямованістю регулювання – загальні й спеціальні та ін. Зупинимо дослідницьку увагу на деяких з них.

Залежно від елементного складу в системі права можна виокремити прості й складні правові інститути. Простий правовий інститут безпосередньо (поза якими-небудь нормативними утвореннями) об'єднує схожі, близькі норми права всередині якоїсь однієї, певної галузі права. Складний правовий інститут також складається зі схожих, близьких норм права, які він об'єднує через декілька правових інститутів, що входять до нього, більш конкретних і менших за обсягом, але маючих самостійне значення [5, с. 129]. Не завжди таке об'єднання передбачає появу підгалузі. Воно може привести і до об'єднання в інститути на вищому рівні, і до виникнення складного правового інституту. Складний правовий інститут також будується зі схожих, близьких норм права, які він об'єднує шляхом декількох простих інститутів, котрі до нього входять, більш конкретних та менших за обсягом, але які мають самостійне значення. Слід погодитися з тим, що складний правовий інститут перебуває на проміжній стадії між простим правовим інститутом та підгалуззю права. З одного боку, він передбачає внутрішню структурованість за базовими правовими інститутами

відповідної галузі, з другого – сам виступає як внутрішня складова підгалузі [5, с. 129; 12, с. 280].

Зважаючи на комплексний характер предмета правового регулювання, важливим є розгляд питання про поділ правових інститутів за сферою поширення, за галузевою належністю норм. Зважаючи на цей критерій, розрізняють галузеві й комплексні (міжгалузеві) правові інститути [13, с. 120]. Галузевий правовий інститут складається з норм однієї галузі права. На відміну від цього, комплексний (міжгалузевий) правовий інститут об'єднує схожі, близькі норми, що належать до різних галузей права. Складний взаємозв'язок суспільних відносин об'єктивно обумовлює наявність у системі права подібних нормативних утворень [5, с. 129].

Комплексні правові інститути в цілому можуть «монолітно» належати до однієї чи декількох галузей права. Норма певної галузі не може входити в іншу у складі правового інституту. Оскільки первинним елементом і галузі, і системи права є юридична норма, то не будь-який правовий інститут беззаперечно має належати в цілому до певної галузі права [5, с. 129].

Проте існують і такі точки зору, що заперечують існування міжгалузевих (комплексних) правових інститутів. Так, зазначається, що існування подібних інститутів ставить серйозні проблеми практичного порядку, особливо в ході систематизації законодавства, тобто з появою подібних інститутів з'являються питання: до якого з галузевих актів поміщувати норми такого спільного інституту, якому з відповідних актів віддавати перевагу у правозастосовній діяльності. Вказується також, що оскільки в системі права не існує правових норм, які перебувають поза сферою галузевої приналежності, то не може одна і та ж норма водночас належати до різних галузей права. Видається, що, говорячи про комплексні інститути чи галузі права, науковці ототожнюють систему права із системою законодавства. Комплексними можуть бути лише інститути законодавства, а не права [5, с. 129].

Підтримують викладене й окремі галузеві фахівці, які стверджують, що комплексне утворення в галузевому регулюванні на межі приватного та публічного права навряд чи може бути складовою системи права у формі інституту, підгалузі чи галузі права. Підставою такого висновку є чітке розмежування між однорідністю суспільних відносин, яка об'єктивно обумовлює різногалузевий вплив (наприклад, майнові відносини є предметом регулювання і цивільного, і господарського, і фінансового, і інших галузей права) та однорідністю суспільних відносин, які є предметом відокремленої галузі права. І перший, і другий різновид однорідності передбачає певний вплив сукупності правових норм, але якщо в першому випадку йдеться про функціональне поєднання норм права, то в другому – про предметну єдність правових норм та інститутів. У будь-якому разі йдеться про відповідну форму єдності норм права та інститутів. Предметна єдність передбачає об'єктивне поєднання відповідного виду суспільних відносин, які виступають як чітко визначений предмет правового регулювання певної галузі чи інституту, сукупності відповідних однотипних правових норм [5, с. 129].

Комплексні (міжгалузеві) правові інститути проявляються у сфері дії родинних галузей права; являють собою не механічну сукупність, а гармонійний сплав різногалузевих правових норм, регулюючих однорідні відносини; відповідні норми проходять істотну переробку, модифікацію стосовно специфіки предмета і (або) метода правового регулювання іншої галузі. В окремих випадках одні й ті ж суспільні відносини регулюються нормами різних галузей права. Тоді інститут права можуть утворювати норми двох і більше галузей права [5, с. 129].

Комплексні правові інститути «характеризуються тим, що: 1) норми однієї галузі права застосовуються в іншій галузі; 2) норми закріплюються, як правило, у джерелах галузі, яка їх запозичує; 3) норми проходять змістовну переробку, модифікацію відповідно до специфіки предмета та (або) методу галузі, що їх запозичила; 4) норми

застосовуються виключно в межах однієї галузі права, яка їх запозичила [5, с. 129]

В залежності від підстав вчені-правознавці виділили декілька видів груп правових інститутів:

– залежно від галузей права існують державні, кримінальні, цивільні, адміністративні, телекомунікаційні;

– залежно від ролі, що вони здійснюють бувають предметні та функціональні правові інститути;

– за відносинами, які регулюються інститутами права існують матеріальні та процесуальні;

– за закріпленістю загальних понять, принципів, завдань, функцій чи спеціальних складів, угод чи зобов'язань бувають загальні й спеціальні інститути права [9, с. 153].

Отже, можемо стверджувати, що видове розмаїття правових інститутів забезпечує більш чітке розуміння їхнього статусу та ролі в правовій системі.

Висновки

Підсумовуючи, можна сказати, що в сучасній юридичній літературі не існує єдиного визначення терміна «правовий інститут». Деякі дослідники вважають його частиною правової системи, тобто відносно самостійним комплексом норм, що регулює певну сферу однорідних суспільних відносин. Інші дослідники зосереджуються на функціональній стороні цієї категорії і визначають правовий інститут як системну і структурну частину правового порядку, здатну комплексно регулювати певні соціальні явища. Новітні наукові підходи зосереджуються на його динамічному характері, взаємодії з соціальною практикою та здатністю утворювати складні та мультидисциплінарні утворення. Це підкреслює неоднозначність терміна «правовий інститут» та те, як його значення залежить від методологічного підходу дослідника.

До основних характеристик правового інституту слід віднести: регулювання конкретної групи соціальних відносин, наявності внутрішньої логіки та структурного порядку, відносну незалежність в певній галузі права, цілісності та комплексності регулятивного впливу, а також стабільність та стійкість її функціонування.

У сучасній юриспруденції виокремлюється декілька видів груп правових інститутів. За галузевою приналежністю розрізняють галузеві інститути, які належать виключно до однієї галузі права, та багатогалузеві (комплексні) інститути, які поєднують норми різних галузей права і таким чином забезпечують регулювання складних соціальних відносин. За функціональною роллю існують регулятивні інститути, метою яких є організація соціальних відносин шляхом встановлення прав і обов'язків, та захисні інститути, які гарантують захист і відповідальність. За типом регулювання існують матеріальні інститути, які визначають зміст прав і обов'язків, та процесуальні інститути, які забезпечують порядок їх реалізації. За предметом регулювання правові інститути поділяються на загальні інститути, які охоплюють широке коло відносин і містять основні положення (наприклад, інститут правосуб'єктності), та спеціальні інститути, які зосереджуються на регулюванні обмежених сфер (наприклад, інститут усиновлення). Нарешті, за ступенем складності розрізняють прості інститути, які складаються з однорідних норм без внутрішнього поділу, та складні інститути, які поєднують кілька простих інститутів і можуть наближатися до правових підрозділів.

Література

1. Загальна теорія права : підручник / за ред. О. В. Петришина. Харків : Право, 2021. 568 с.

2. Риндюк В. І. Система права в контексті сучасних підходів до праворозуміння. *Науковий вісник Ужгородського Національного Університету. Серія ПРАВО*. 2022. Вип. 70. С. 59-63. DOI: https://doi.org/10.24144/2307-3322.2022.70.9.

3. Адамова О. С. Визначення поняття інституту права. *Правове життя сучасної України* : матеріали Міжнар. наук. конф., проф.-викл. та аспірант. складу, присвяч. ювілею акад. С. В. Ківалова (м. Одеса, 16-17 травня 2014 р.) : у 2 т. Одеса : Фенікс, 2014. Т. 1. С. 257-260.

4. Гаврилюк А. М. Щодо деяких проблем пізнання правового інституту URL: http://intkonf.org/gavrilvuk-am-schodo- devakih-problem-piznannvapravovogo-institutu/

5. Чабаненко М. М. Загальна характеристика аграрно-правових інститутів. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2015. № 2. С. 127-131.

6. Заморська Л. І. Інститут права як вираження правової нормативності та його властивості. *Правове життя сучасної України* : матеріали Міжнар. наук. конф. проф.-викл. та аспірант. складу (м. Одеса, 16-17 травня 2013 р.) у 2 т. / відп. за вип. В. М. Дрьомін ; НУ «ОЮА». Півд. регіон. центр НАПрН України. Одеса : Фенікс, 2013. Т. 1. С. 79-81.

7. Петрик В. В. Поняття та сутність інституту відводу в цивільному процесі. *Адвокат*. 2011. № 9(132). С. 40-43.

8. Теорія держави і права : навчальний посібник/ Н. М. Крестовська, Л. Г. Матвєєва, Я. О.Тицька, Н. В. Атаманова, Н. Б. Арабаджи. Одеса, 2021. 193 с.

9. Щупаківський Р. В. Поняття та основні складові елементи системи адміністративно-телекомунікаційного права. *Прикарпатський юридичний вісник*. 2018. Вип. 1(22). Т. 5. Ч. 1. С. 152-156.

10. Щербакова Н. В. Реорганізація як правовий засіб формування та зміни правового статусу господарських організацій. Юридичний науковий електронний журнал. 2022. № 12. С. 212-218. DOI: https://doi.org/10.32782/2524-0374/2022-12/47.

11. Баклан О. В. Контрольно-наглядова діяльність та адміністративний примус в сфері охорони праці : навч. посібн. Київ : Поліпром, 2003, 168 с.

12. Лукашев О. А. Система фінансового права: теоретичні проблеми розвитку і трансформації : дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.07. Харків, 2011. 413 с.

13. Рабінович П. М. Основи загальної теорії права та держави : навч. посібн. Київ : Атіка, 2001. 176 с.

АКТУАЛЬНІ ОСОБЛИВОСТІ ЕКОНОМІЧНОЇ ЗЛОЧИННОСТІ В ДЕРЖАВІ ЯК ОБ'ЄКТУ АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВОГО ВПЛИВУ

КУТЕРГА Максим Володимирович - кандидат юридичних наук

УДК: 342.95 (477)
DOI: https://doi.org/10.71404/LAW.UA.2022.3.39

У статті наголошено на тому, що до особливостей економічної злочинності в державі як об'єкту адміністративно-правового впливу варто віднести тісний зв'язок з фінансовою безпекою; основою, поживним середовищем, у якому швидко розповсюджуються економічні злочини, є тіньова економіка; переорієнтація на цифровий простір (інтернет-середовище, а також різноманітні форми віртуального простору характеризуються формуванням особливих соціальних відносин, які передбачають специфічну систему норм, утворених на основі норм моралі, права та релігійних і корпоративних норм, проте цілком унікальних, спрямованих на поглиблення залежності від інформаційних потоків); багатоаспектність та особлива соціальна природа економічної злочинності (економічна злочинність є глибоко пов'язаною з формуванням і утвердженням у суспільстві морально-етичних норм, може бути вкоріненою в особливостях виховання підростаючого покоління в сім'ях, усталених корупційних практиках, у її межах можуть формуватися особливі корпоративні норми та навіть специфічна культура); тісне переплетіння економічної злочинності з корупційними практиками в органах публічної влади; активне використання криптовалюти в ході здійснення широкого кола неперсоніфікованих транзакцій.

Ключові слова: економічна злочинність, адміністративно-правовий вплив, особливості, фінансове управління, тіньова економіка, корупційні практики, криптовалюта.

Постановка проблеми

Економічна злочинність у сучасних умовах унеможливлює розвиток держави, спотворюючи ділову активність населення, вплітаючи в останню недоброчесні практики, які в ході багатократного повторення створюють цілі системи на різних рівнях влади. Водночас економічна злочинність є лише зовнішнім виявом кризових процесів у сфері економічної безпеки держави.

З огляду на це важливість економічної безпеки держави для її розвитку та існування в сучасному світі важко переоцінити. Стала економіка (здатна задовольнити потреби населення та створити умови для реалізації основних прав і свобод людини, закріплених у Конституції України) є своєрідним «локомотивом» розвитку будь-якої країни, що підвищує її міжнародний і регіональний престиж та гарантує захист від внутрішніх загроз соціально-політичного, економічного та військового характеру. Водночас слід зазначити, що економічні відносини, будучи основою економічної безпеки, потребують належного регулювання, а також чіткої та злагодженої діяльності уповноважених органів державної влади, які шляхом виконання своїх повноважень можуть вдосконалювати та розвивати такі суспільні відносини. Зазначена діяльність уповноважених органів державної влади, відповідальних за формування та реалізацію державної політики у сфері економіки, здебільшого лежить в адміністративно-правовій сфері, оскільки тісно пов'язана з публічним управлінням

та реалізацією державно-управлінських повноважень, спрямованих на забезпечення стабільності та передбачуваності економічних відносин. Незважаючи на існування об'єктивних економічних законів, саме держава є тим інститутом, який відповідає за належне регулювання суспільних відносин в економічній сфері, їх контроль і коригування, що зумовлює застосування певних правових норм, форм і методів управління, які мають адміністративний характер [1, с. 371].

Стан дослідження теми

Широкому колу проблем забезпечення реалізації заходів правового режиму воєнного стану, його адміністративно-правовому регулюванню досліджували присвячували свої наукові дослідження такі провідні вітчизняні науковці, як В. О. Антонов, О. М. Бандурка, О.В. Брусакова, О. П. Гетманець, Н. М. Грущинська, П. С. Єпринцев, А.О. Єфремов, О. В. Джафарова, А. Т. Комзюк, К. Б. Левченко, Л. В. Могілевський, О. М. Музичук, С. В. Слінько, А. О. Шапар тощо. Втім, незважаючи на наявність ґрунтовних публікацій у даній сфері, вчені фактично поза своєю увагою залишили проблемні питання актуальних особливостей економічної злочинності в державі як об'єкту адміністративно-правового впливу.

Мета і завдання дослідження

Мета статті полягає в тому, щоб сформувати коло актуальних особливостей економічної злочинності в державі як об'єкту адміністративно-правового впливу. Для досягнення вказаної мети необхідно вирішити такі завдання: проаналізовано тісний зв'язок з фінансовою безпекою як особливість економічної злочинності в державі як об'єкту адміністративно-правового впливу, то варто вказати на її; розглянути пов'язаність з тіньовою економікою як особливість економічної злочинності; дослідити тісне переплетіння з корупційними практиками в органах публічної влади, а також активне використання криптовалюти в ході здійснення широкого кола неперсоніфікованих транзакцій в контексті особливостей економічної злочинності.

Наукова новизна дослідження полягає в тому, що автор виокремив та вперше проаналізував нетипові для адміністративно-правової доктрини особливості економічної злочинності в державі як об'єкту адміністративно-правового впливу.

Виклад основного матеріалу

Окремі вітчизняні науковці стоять на тому, що проблема забезпечення сталої економічної безпеки країни наразі досліджується в аспекті конкретних економічних розрахунків, спрямованих на своєчасне реагування на зовнішні та внутрішні ризики та захист економічних інтересів країни. Зважаючи на найважливіші підходи економістів до вивчення економічної безпеки, дослідники вважають, що найбільш актуальним підходом є опис економічної безпеки як сукупності умов, необхідних для забезпечення нормального ходу економічного розвитку та скорочення розриву в розвитку між європейськими країнами та інтеграцією України в ЄС. У контексті сучасних реалій національна безпека неможлива без прийнятного рівня економічної безпеки [2, с. 184].

Щодо особливостей економічної злочинності в державі як об'єкту адміністративно-правового впливу, то варто вказати на її тісний зв'язок з фінансовою безпекою. С. Слинько, П. Єпринцев, А. Шапар, Д. Санакоєв та А. Гаркуша вказують на те, що фінансова безпека в сучасних умовах господарювання є важливою складовою сталого розвитку держави. Фінансові злочини, які досить поширені в Україні та світі, можуть становити загрозу економічній стабільності. Механізми вчинення фінансових злочинів постійно оновлюються та вдосконалюються завдяки технологічному та інформаційному розвитку, що ускладнює процес розкриття та розслідування таких злочинів. Особливостями злочинів у фінансовій сфері є те, що вони не становлять прямої загрози життю та здоров'ю, не пов'язані із застосуванням фізичної сили, а більшою мірою характеризуються наявністю у злочинців конкретних знань щодо діяльності фінансових установ та прогалини економічної системи, що дозволяє їм вчиняти фінансові злочини [3, с. 61].

З огляду на це, з точки зору адміністративно-правової доктрини, економічна злочинність породжується на рівні недосконалого управління фінансами, яке є ядром управління підприємством, важливою частиною управління бізнесом. Китайські дослідники до проблем фінансового управління підприємства в Китаї відносять: (1) конфлікт інтересів між акціонерами, керівниками та працівниками; (2) корпоративні фінансові концепції стоять позаду; (3) ігнорування інтелектуального капіталу; (4) система внутрішнього контролю не є досконалою; (5) система управління ризиками є недосконалою [4, с. 124].

Водночас фінансове управління у сучасних умовах зазнає вирішального впливу цифровізації та великих даних. Поява великих даних зробила революцію в управлінні фінансами, забезпечивши більш комплексну та точну платформу аналізу даних. Ця трансформація потребує інновацій та реформ у традиційних практиках управління фінансами для ефективного вирішення проблем, пов'язаних із великими даними.

Ще однією особливістю економічної злочинності як об'єкту адміністративно-правового впливу є те, що її основою, поживним середовищем, у якому швидко розповсюджуються економічні злочини, є тіньова економіка.

На основі існуючих методів оцінки тіньової економіки вітчизняні науковці встановили, що офіційний її рівень в Україні перевищує критичний (30% за даними Мінекономіки) за більшістю методів оцінки і становив у 2018 році від 18 до 46%. Значна тінізація економіки негативно впливає на ВВП (коефіцієнт кореляції -0,729); безпосередньо пов'язана з низькою конкурентоспроможністю економіки за світовими рейтингами. Впливаючи на формування вторинних доходів через механізми фіскального перерозподілу, тіньова економіка негативно впливає на основні складові соціальної безпеки, зокрема поширення бідності, збереження неефективної структури витрат із високою часткою витрат на харчування (що також ознака низького рівня життя); та обмежені можливості житла. За допомогою кореляційного аналізу визначено зв'язок між тіньовою економікою з одного боку та економічною та соціальною безпекою з іншого (0,865 та -0,560 відповідно) [5, с. 289].

Тіньова економіка визначається як економічна діяльність, яка не виявляється в офіційних оцінках валового внутрішнього продукту (ВВП). Вона розмиває податкову базу та зменшує податкові надходження, змушуючи уряд шукати інші джерела для фінансування своїх витрат. Розмір тіньової економіки пов'язаний з вищим рівнем інфляції, державним боргом і безробіттям, отже, стає важливою проблемою, яку необхідно пом'якшити, особливо в країнах, що розвиваються. Якщо інституційні та регуляторні проблеми будуть вирішені шляхом запровадження електронного уряду, ми зможемо уникнути хижацького та обструктивного регулювання. Це зменшить витрати на дотримання законодавства та адміністративне навантаження, які розглядалися як один із основних факторів, що впливають на тіньову економіку [6, с. 319].

На рівні держави в цьому контексті одним із провідних завдань постає вироблення на рівні стандартів публічного управління, дослідницької діяльності та громадських ініціатив ефективних методів оцінки тіньової економіки, що враховують загальноекономічні, монетарні чинники, грошовий оборот, споживання електроенергії, ринок праці, оподаткування, правові та соціальні змінні. Водночас детермінанти цифрової тіньової економіки не враховуються в методах оцінки тіньової економіки, що не тільки перешкоджає розумінню реальних масштабів цього явища, а й ускладнює розробку заходів, спрямованих на розслідування та запобігання цифровій тіньовій економіці [7].

Варто звернути увагу на таку особливість економічної злочинності як об'єкту адміністративно-правового впливу, як тісне переплетіння з корупційними практиками в органах публічної влади. Джорум Дюрі звертає увагу на те, що історично корупція вважалася чинником деяких видів економічних злочинів та організованої злочинності, наприклад, через хабарі правоохоронним органам або неправомірний вплив на прийняття рішень. Однак сучасні форми корупції, які зазвичай транснаціональні за

своєю природою, ще більше переплітаються з економічною злочинністю. Обидві групи злочинів мають схожі мотиви, покладаються на схожі механізми переміщення та відмивання незаконних коштів і позбавляють суспільства вкрай необхідних фінансових ресурсів, загрожуючи не лише економічній і соціальній стабільності країн у всьому світі, а й верховенству права та демократії. Цікаво, що у своєму дослідженні науковець пропонує і певні рішення (окремі з них адміністративно-правові за своєю сутністю), які можуть бути реалізовані на політичному, економічному рівнях та в ході вдосконалення форм і методів публічного управління [8]. Наприклад, публічний реєстр бенефіціарних власників може запобігти використанню підставних компаній для відмивання доходів як від корупції, так і від економічних злочинів. Крім того, необхідна міжнародна співпраця у розслідуванні та судовому переслідуванні схем корупції та економічних злочинів, а також у цілях повернення активів. Прозорість політичного фінансування може також гарантувати, що політичні та виборчі кампанії не заплямовані доходами від корупції та економічних злочинів [8].

Останніми роками поглиблюється та набуває все більших масштабів така особливість економічної злочинності як об'єкту адміністративно-правового впливу, як активне використання криптовалюти в ході здійснення широкого кола неперсоніфікованих транзакцій. Транскордонний характер операцій з віртуальними валютами та використання технологій анонімності ускладнює розслідування економічних злочинів. При цьому окремі науковці акцентують увагу на провідній ролі міжнародної співпраці у розслідуванні економічних злочинів, пов'язаних з обігом криптовалюти на основі контент-аналізу звітів, рекомендацій і стандартів FATF (Financial Action Task Force) за 2012-2020 рр. як провідної міжнародної організації із запобігання та розробки політики регулювання економічних злочинів, пов'язаних з до обігу криптовалют. Результати демонструють такі наслідки міжнародної співпраці у розслідуванні економічних злочинів, пов'язаних із криптовалютою: 1) необхідність використання ризик-орієнтованого підходу міжнародної спільноти на глобальному рівні, координація зусиль уряду щодо запобігання економічним злочинам; 2) формування мережі організацій, що забезпечує ефективний баланс між існуючими загрозами та можливостями для обігу криптовалюти; 3) розвиток вільних, децентралізованих мереж управління на глобальному рівні, що є інноваційним та ефективним способом боротьби зі злочинною діяльністю, порівняно з традиційними централізованими формами примусу в епоху швидких і непередбачуваних технологічних змін [9].

Економічна злочинність у сучасних умовах унеможливлює розвиток держави, спотворюючи ділову активність населення, вплітаючи в останню недоброчесні практики, які в ході багатократного повторення створюють цілі системи на різних рівнях влади. Водночас економічна злочинність є лише зовнішнім виявом кризових процесів у сфері економічної безпеки держави.

Висновки

Таким чином, до особливостей економічної злочинності в державі як об'єкту адміністративно-правового впливу варто віднести тісний зв'язок з фінансовою безпекою; основою, поживним середовищем, у якому швидко розповсюджуються економічні злочини, є тіньова економіка; переорієнтація на цифровий простір (інтернет-середовище, а також різноманітні форми віртуального простору характеризуються формуванням особливих соціальних відносин, які передбачають специфічну систему норм, утворених на основі норм моралі, права та релігійних і корпоративних норм, проте цілком унікальних, спрямованих на поглиблення залежності від інформаційних потоків); багатоаспектність та особлива соціальна природа економічної злочинності (економічна злочинність є глибоко пов'язаною з формуванням і утвердженням у суспільстві морально-етичних норм, може бути вкоріненою в особливостях виховання підростаючого покоління в сім'ях, усталених корупційних практиках, у її межах можуть формуватися особливі корпоративні норми та навіть специфічна культура); тісне переплетіння еко-

номічної злочинності з корупційними практиками в органах публічної влади; активне використання криптовалюти в ході здійснення широкого кола неперсоніфікованих транзакцій.

Література

1. Brusakova O.V., Yefremov A.O., Riazantseva I.M. Implementation of state policy in the field of economic security of the state: administrative and legal aspect. *Journal of law and political sciences*. 2022. № 33 (2). pp. 370-382.

2. Mohilevskyi L., Fursa V., Sievidova I., Komziuk M., Khloponina-Gnatenko O., Pidkopai D. Ensuring the economic security of Ukraine in the aspect of the Association Agreement between the EU. *European journal of sustainable development*. 2021. № 10 (2). pp. 171-186.

3. Slinko S. V., Yepryntsev P. S., Shapar A. O., Sanakoiev D. B., Harkusha A. H. Modern indicators of financial crimes detection and their prevention in Ukraine. *Amazonia Investiga*. 2021. № 10(44). pp. 61-72.

4. Zhang X., Mu S. Investigate the challenges and its countermeasures of financial management based on the changes of current economic environment. In: 5th International Institute of Statistics and Management Engineering Symposium. Qingdao, 20-25 July 2012. pp. 124-128.

5. Mishchuk H., Bilan S., Yurchyk H., Akimova L., Navickas M. Impact of the shadow economy on social safety: the experience of Ukraine. *Economics & Sociology*. 2020. № 13 (2). pp. 289-303.

6. Rohman I., Veiga L. Against the Shadow: the Role of e-Government. In: 18th Annual International Conference on Digital Government Research (DG.O) - Innovations and Transformations in Government. New York, 07-09 June 2017. pp. 319-328.

7. Gaspareniene L., Remeikiene R. Shadow economy estimation methods: digital shadow economy assessment aspect. In: 9th International Scientific Conference on Business and Management. Vilnius, 06 February - 06 July 2016. URL: https://bm.vgtu.lt/index.php/verslas/2016/paper/viewFile/35/35.

8. Duri J. Corruption and economic crime. Transparency International Anti-Corruption Helpdesk Answer. 2021. URL: https://knowledgehub.transparency.org/assets/uploads/kproducts/2021-Corruption-and-economic-crime_final.pdf.

9. Kreminskyi O., Kuzmenko O., Antoniuk A., Smahlo O. International Cooperation in the Investigation of Economic Crimes Related to Cryptocurrency Circulation. *Estudios De Economia Aplicada*. 2021. № 39 (6). URL: https://ir.vtei.edu.ua/g.php?fname=27334.pdf.

CURRENT FEATURES OF ECONOMIC CRIME IN THE STATE AS AN OBJECT OF ADMINISTRATIVE AND LEGAL INFLUENCE

The article emphasizes that the features of economic crime in the state as an object of administrative-legal influence include a close connection with financial security; the basis, the fertile environment in which economic crimes spread rapidly, is the shadow economy; reorientation to the digital space (the Internet environment, as well as various forms of virtual space are characterized by the formation of special social relations that provide for a specific system of norms formed on the basis of moral, legal and religious and corporate norms, but completely unique, aimed at deepening dependence on information flows); multifaceted and special social nature of economic crime (economic crime is deeply connected with the formation and establishment of moral and ethical norms in society, may be rooted in the peculiarities of raising the younger generation in families, established corruption practices, within its framework special corporate norms and even a specific culture may be formed); close intertwining of economic crime with corruption practices in public authorities; active use of cryptocurrency in the course of a wide range of impersonal transactions.

Key words: economic crime, administrative and legal impact, features, financial management, shadow economy, corrupt practices, cryptocurrency.

ПОНЯТТЯ ТА ЗНАЧЕННЯ ГРОМАДСЬКОГО КОНТРОЛЮ ЗА НОТАРІАЛЬНОЮ ДІЯЛЬНІСТЮ

СЕРВЕТНИК Анна Геннадіївна - доктор філософії

УДК 342.9
DOI: https://doi.org/10.71404/LAW.UA.2022.3.40

Зроблено висновок, що громадський контроль за нотаріальною діяльністю - це зумовлена принципами демократичної правової держави діяльність інститутів громадянського суспільства, окремих громадян та їх об'єднань, яка спрямована на спостереження, оцінку та публічне реагування на здійснення нотаріальної діяльності з метою забезпечення її законності, доброчесності, прозорості та відповідності суспільним інтересам. Такий контроль реалізується поза межами владно-адміністративного впливу, не передбачає прямого втручання у процес вчинення нотаріальних дій, однак виконує важливу превентивну та коригувальну функцію, сприяючи підвищенню рівня довіри до нотаріату, утвердженню професійних стандартів і вдосконаленню правового регулювання у сфері нотаріальної діяльності.

Аргументовано, що специфіка громадського контролю за нотаріальною діяльністю проявляється у наступному: має поза владний, невтручальний характер, саме тому він не замінює, а доповнює державний та/або професійний контроль здійснюваний у цій сфері; спрямований, переважно, на оцінку стану дотримання законності, етичних стандартів і принципів відкритості в роботі нотаріусів; реалізується через публічність, звернення, запити, громадські обговорення та експертні оцінки; виконує превентивну функцію, запобігаючи можливим порушенням у нотаріальній практиці; сприяє формуванню довіри суспільства до нотаріату як правового інституту; опосередковано впливає на вдосконалення нормативно-правового регулювання нотаріальної діяльності.

Узагальнено, що громадський контроль за нотаріальною діяльністю має надважливе значення, оскільки він одночасно сприяє забезпеченню законності, зміцненню довіри до нотаріату, запобіганню порушенням і розвитку правової системи в цілому.

Ключові слова: контроль, громадський контроль, нотаріус, нотаріальна діяльність.

Постановка проблеми

Побудова правової держави та розвиток громадянського суспільства зумовлюють зростання уваги до якості функціонування інститутів, діяльність яких має істотне значення для забезпечення правової визначеності та стабільності суспільних відносин. У цьому контексті нотаріат постає як особливий правовий інститут, покликаний забезпечувати охорону прав і законних інтересів учасників цивільного обороту шляхом вчинення юридично значущих дій превентивного характеру. Саме публічна значущість нотаріальної діяльності та її безпосередній вплив на реалізацію суб'єктивних прав зумовлюють необхідність існування ефективних механізмів контролю, серед яких дедалі більшого значення набуває громадський контроль. Значення такого контролю виходить за межі формального спостереження, оскільки він спрямований на формування довіри до нотаріату, підвищення рівня пра-

вової культури та забезпечення реальної прозорості нотаріальної діяльності. Громадський контроль дозволяє виявляти проблемні аспекти у практиці вчинення нотаріальних дій, реагувати на можливі зловживання або порушення, а також сприяє вдосконаленню нормативно-правового регулювання у цій сфері з урахуванням суспільних потреб та очікувань.

Стан дослідження

Окремі проблемні аспекти, присвячені здійсненню контролю за нотаріальною діяльністю в Україні, в своїх наукових працях розглядали: Є.А. Аверніна, Л. І. Вдовічена, М. В. Джуга, М. С. Долинська, В.В. Комаров, Ю. В. Нікітін, Т. В. Федоренко, К. І. Федорова, І. П. Фріс та багато інших. Втім, незважаючи на значний теоретичний доробок, в реаліях сьогодення в науковій літературі недостатньо опрацьованим є дослідження проблематики громадського контролю за нотаріальною діяльністю.

Мета та завдання дослідження

Мета статті полягає у тому, щоб визначити поняття та розкрити значення громадського контроль за нотаріальною діяльністю. Для досягнення вказаної мети необхідно вирішити наступні завдання: з'ясувати загальну етимологію поняття контроль; розкрити зміст категорії «громадський контроль»; розкрити специфіку такого контролю саме за нотаріальною діяльністю.

Наукова новизна дослідження

Наукова новизна статті полягає у тому, що в ній дістав подальшого опрацювання теоретичний підхід щодо визначення поняття та розкриття значення громадського контроль за нотаріальною діяльністю.

Виклад основного матеріалу

Починаючи наукове дослідження зазначимо, що взагалі, громадськість – це сукупність людей, а не один громадянин; представник громадськості – громадянин, уповноважений виконувати певну функцію доручену йому сукупністю людей (громадськими об'єднаннями, трудовими колективами). Представник громадськості отримує свої повноваження від органів громадськості, а не від органів держави [1, с.65]. Згідно з тлумаченням В. І. Московець, громадськість – це соціально активна частина суспільства (організована сукупність людей), яка за певних обставин так або інакше згуртувалася навколо конкретних спільних інтересів та яка на добровільних засадах бере участь у суспільно-політичному житті країни, визначає основні напрями його розвитку, користується великим впливом, повагою. Громадськість складається з однієї або більше фізичних чи юридичних осіб, їх об'єднань, організації або груп, які діють згідно з чинним законодавством України або практикою задля захисту своїх законних прав, свобод та інтересів у галузі політики, економіки, культури, охорони здоров'я, а також у соціальній, екологічній, міжнародній та інших сферах. Громадськість як активне соціальне утворення в певний момент об'єднує всіх тих, хто стикається зі спільною проблемою, яка стосується суспільних інтересів, і може разом шукати шляхи її розв'язання [2, с. 633].

Таким чином, громадськість - це сукупність фізичних осіб, соціальних груп та інститутів громадянського суспільства, які об'єднані спільним інтересом до певної сфери суспільних відносин і беруть участь у формуванні, обговоренні, оцінюванні та впливі на суспільно значущі процеси з метою реалізації та захисту загальних та індивідуальних інтересів. Громадськість виступає активним суб'єктом суспільного життя, здатним до самоорганізації, публічної комунікації та вираження позиції з питань, що мають суспільне значення, у межах правових і демократичних механізмів. Така активність, в тому числі, проявляється через здійснення громадського контролю.

Так, в енциклопедичному тлумаченні, громадський контроль – це один з видів соціального контролю, який здійснюється об'єднаннями громадян та самими громадянами. Він є важливою формою реалізації демократії і способом залучення населення до управління суспільством та державою. Об'єктом громадського контролю визнається діяльність державних органів, підприємств, установ і організацій, а також пове-

дінка окремих громадян [3]. В.Я. Малиновський визначає громадський контроль як засіб забезпечення законності в діяльності виконавчо-розпорядчих органів суттєво відрізняється від інших видів контролю. Специфіка даного контролю, відмічає автор, полягає у тому, що суб'єкти громадського контролю виступають від імені громадськості, а не держави. Тому їх контрольні повноваження, як правило, не мають юридично-владного змісту, а рішення за результатами перевірок носять рекомендаційний характер. Автор підкреслює, що від рівня його впливу на суспільно-політичне життя та на органи державної влади зокрема – можна визначити рівень демократичності тієї чи іншої країни. Світова практика показала, що громадський контроль є невід'ємною частиною громадянського суспільства, а його відсутність чи мінімальний вплив указують на безправність основної маси населення перед свавіллям владних структур тоталітарної системи [4, с.307].

О.В. Тинкован вказує, що громадський контроль – це одна з функцій громадянського суспільства, проявом якої є публічна перевірка діяльності органів влади з боку громадян та їх об'єднань на відповідність цілей, які влада проголошує, та спрямована на корегування як цієї діяльності, так і самих цілей. З позиції наукового підходу вченого, громадський контроль розглядається як інструмент громадської оцінки ступеня виконання органами влади та іншими підконтрольними об'єктами їх соціальних завдань. Головна мета громадського контролю, пише дослідниця, – усунення та попередження причин, які породжують цю невідповідність між заданими та фактичними результатами, забезпечення додержання об'єктами контролю відповідних норм. Завдання громадського контролю полягає в тому, щоб не допустити дій контрольованих суб'єктів за межами законності й правопорядку, попередити можливі відхилення від намічених цілей, а також інтересів суспільства та його суб'єктів, а в разі появи цих відхилень усунути їх негативні наслідки [5]. На думку Є.Ю. Захарова, громадський контроль – публічна перевірка громадянським суспільством діяльності держави на відповідність проголошеним нею цілям, коригування цієї діяльності і самих цілей, підпорядкування політики держави, діяльності її органів і посадових осіб інтересам суспільства, а також нагляд громадянського суспільства за діяльністю державних органів та органів місцевого самоврядування, спрямованою на захист і забезпечення прав і законних інтересів людини та фундаментальних свобод, на повагу до них [6]. І.О. Кресіна в якості відмітних ознак громадського контролю виділяє наступні: громадський контроль являє собою серію спланованих заходів, спрямованих на отримання «закритої», не доступної для широкої громадськості інформації; ця інформація становить суспільний інтерес (зачіпає інтереси великої кількості людей); ця інформація зачіпає проблеми порушень прав людини, зловживань та порушень законодавства з боку органів влади; кінцевою метою такого контролю є практичне розв'язання проблеми; громадський контроль зачіпає сферу відповідальності органів влади [7].

Поняття громадського контролю досліджувалось і в рамках інших, більш вузьких проблематик. До прикладу, С.А. Євдокименко, досліджуючи питання контролю і нагляду, як засобу підвищення ефективності забезпечення громадської безпеки, робить висновок, що громадський контроль у сфері забезпечення громадської безпеки передбачає врегульований правовими нормами спосіб нагляду за діяльністю державних органів та посадових осіб із можливістю впливати на стан громадської безпеки у рамках законодавства. Проте, зауважує автор, що повноцінно таку діяльність контролем назвати не можна, оскільки на нашу думку, для здійснення контролю важливим є можливість притягнення підконтрольного суб'єкта до юридичної відповідальності. На теперішній час в Україні лише встановлюється реальний громадський контроль за діяльністю державних органів та організацій. Це зумовлено перетвореннями у напрямку євроінтеграції, принциповими змінами в розподілі державного управління, у зв'язку із децентралізацією державної влади [8].

М.П. Бублій, досліджуючи особливості здійснення громадського контролю за діяльністю органів державної влади та місцевого

самоврядування, зазначає, що громадський контроль — це діяльність, перш за все інститутів громадянського суспільства та окремих громадян. Вона спрямована на встановлення відповідності дій органів державної влади нормам законодавства, а також на коригування виявлених відхилень. Причому, коригуюча функція може здійснюватися шляхом звернення до уповноважених державних органів або до громадської думки. Цілі громадського контролю за діяльністю держав них органів полягають у дотриманні в процесі державної діяльності прав, свобод і законних інтересів громадян, а також у підтримці нормативно встановленого механізму професійного забезпечення здійснення державних повноважень на рівні, що відповідає потребам і волі соціуму, його першосуб'єкта - народу [9].

Таким чином, проведений аналіз дає змогу дійти до висновку, що громадський контроль за нотаріальною діяльністю – це зумовлена принципами демократичної правової держави діяльність інститутів громадянського суспільства, окремих громадян та їх об'єднань, яка спрямована на спостереження, оцінку та публічне реагування на здійснення нотаріальної діяльності з метою забезпечення її законності, доброчесності, прозорості та відповідності суспільним інтересам. Такий контроль реалізується поза межами владно-адміністративного впливу, не передбачає прямого втручання у процес вчинення нотаріальних дій, однак виконує важливу превентивну та коригувальну функцію, сприяючи підвищенню рівня довіри до нотаріату, утвердженню професійних стандартів і вдосконаленню правового регулювання у сфері нотаріальної діяльності.

На нашу думку, специфіка відповідного контролю проявляється у наступному:

- має поза владний, невтручальний характер, саме тому такий контроль не замінює, а доповнює державний та/або професійний контроль здійснюваний у цій сфері;
- спрямований, переважно, на оцінку стану дотримання законності, етичних стандартів і принципів відкритості в роботі нотаріусів;
- реалізується через публічність, звернення, запити, громадські обговорення та експертні оцінки;
- виконує превентивну функцію, запобігаючи можливим порушенням у нотаріальній практиці;
- сприяє формуванню довіри суспільства до нотаріату як правового інституту;
- опосередковано впливає на вдосконалення нормативно-правового регулювання нотаріальної діяльності.

Висновки

Отже, проведений у статті аналіз дає змогу виділити наступні ключові аспекти громадського контролю, які розкривають його значення в рамках нотаріальної діяльності:

- по-перше, забезпечує прозорість і відкритість нотаріальної діяльності, що є необхідною умовою її легітимності в очах суспільства, оскільки результати нотаріальних дій безпосередньо впливають на реалізацію та захист прав і законних інтересів осіб;
- по-друге, формує та зміцнює довіру до нотаріату як правового інституту;
- по-третє, виконує, перш за все, превентивну функцію, оскільки постійна увага з боку громадськості стимулює нотаріусів до неухильного дотримання вимог законодавства та норм професійної етики;
- по-четверте, такий контроль в результаті здатен впливати на розвиток і вдосконалення нормативно-правового регулювання у сфері нотаріату, адже аналіз громадських звернень, експертних оцінок і результатів публічних дискусій дозволяє виявляти недоліки чинного законодавства та формувати обґрунтовані пропозиції щодо його оновлення.

Таким чином, громадський контроль за нотаріальною діяльністю має надважливе значення, оскільки він одночасно сприяє забезпеченню законності, зміцненню довіри до нотаріату, запобіганню порушенням і розвитку правової системи в цілому.

Література

1. Король В. В. Засада гласності та її обмеження в кримінальному судочинстві України : дис. … канд. юрид. наук. Львів : Львів. нац. ун-т ім. Івана Франка, 2002. 205 с.

2. Московець В. І. Поняття «громадськість» у законодавстві та адміністратив-

SUMMARY

It is concluded that public control over notarial activities is the activity of civil society institutions, individual citizens and their associations, determined by the principles of a democratic legal state, aimed at observing, evaluating and publicly responding to the implementation of notarial activities in order to ensure their legality, integrity, transparency and compliance with public interests. Such control is implemented outside the scope of governmental and administrative influence, does not involve direct intervention in the process of performing notarial actions, but performs an important preventive and corrective function, contributing to increasing the level of trust in the notary public, establishing professional standards and improving legal regulation in the field of notarial activities. It is argued that the specificity of public control over notarial activities is manifested in the following: it has a non-governmental, non-intrusive nature, which is why it does not replace, but complements, state and/or professional control carried out in this area; is aimed primarily at assessing the state of compliance with the law, ethical standards and principles of openness in the work of notaries; is implemented through publicity, appeals, inquiries, public discussions and expert assessments; performs a preventive function, preventing possible violations in notarial practice; contributes to the formation of public trust in the notary as a legal institution; indirectly affects the improvement of the regulatory and legal regulation of notarial activities.

It is summarized that public control over notarial activities is of paramount importance, since it simultaneously contributes to ensuring legality, strengthening trust in the notary, preventing violations and developing the legal system as a whole.

Keywords: control, public control, notary, notarial activities.

но-правовій теорії. Форум права. 2011. № 2. С. 630–634.

3. Андрійко О.Ф. Громадський контроль // Юридична енциклопедія. К., 1998. Т.1. 895 с.

4. Малиновський В. Я. Державне управління: Навчальний посібник Вид. 2-ге, доп. та перероб. К.: Атіка, 2003. 576 с.

5. Тинкован О. В. Громадський контроль та громадська експертиза: проблеми співвідношення понять. Публічне адміністрування: теорія та практика наукових праць. 2010. Вип. 1 (3). URL: http://www.dridu.dp.ua/zbirnik/2010-01/10tovpsp.pdf

6. Захаров Є.Ю. Громадський контроль та пра- ва людини. Громадська мережа «Опора» URL:http://opora.lviv.ua./?p=529

7. Держава і громадянське суспільство в Україні: проблеми взаємодії: Монографія / За ред. І.О. Кресіної. К.: Логос, 2007. 316 с.

8. Євдокіменко, С. А. Адміністративно-правове забезпечення громадської безпеки в Україні : дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.07 / Євдокіменко Сергій Анатолійович; МВС України, Харк. нац. ун-т внутр. справ. Харків, 2021. 523 с.

9. Бублій М. П. Особливості здійснення громадського контролю за діяльністю органів державної влади та місцевого самоврядування / М. П. Бублій // Міжнародний науковий журнал. 2016. № 5(1). С. 14-18. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/mnj_2016_5%281%29__5

СИСТЕМА СУБ'ЄКТІВ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ОСОБИСТОЇ БЕЗПЕКИ ПОЛІЦЕЙСЬКОГО

ШЕВЧЕНКО Олександр Миколайович - здобувач кафедри адміністративного, кримінального права і процесу ЗВО «Міжнародний університет бізнесу і права»

УДК 351.74:342.9
DOI: https://doi.org/10.71404/LAW.UA.2022.3.41

У статті здійснено комплексний адміністративно-правовий аналіз системи суб'єктів забезпечення особистої безпеки поліцейського. Актуальність дослідження зумовлена нормативною розосередженістю повноважень у цій сфері та відсутністю законодавчо визначеної моделі взаємодії органів, підрозділів, установ, посадових осіб і самого поліцейського. Метою статті є визначення поняття, критеріїв належності та системних властивостей відповідного суб'єктного складу, а також уточнення місця поліцейського в механізмі забезпечення власної безпеки. Застосовано системний, формально-юридичний, структурно-функціональний і порівняльно-правовий методи. Обґрунтовано, що визначальним для включення учасника до цієї системи є функціонально-компетенційний критерій, який поєднує нормативне закріплення повноважень, їх безпосередню спрямованість на запобігання професійним ризикам, організаційний або координаційний зв'язок з іншими учасниками та відповідальність за результат. Сформульовано авторське визначення системи суб'єктів як нормативно визначеної сукупності взаємопов'язаних учасників із диференційованою компетенцією щодо запобігання ризикам, підтримання безпечних умов служби та відновлення захищеності поліцейського. Розмежовано поняття системи, систематизації та класифікації; встановлено основні функціональні групи суб'єктів. Доведено дуалістичний статус поліцейського, який одночасно є адресатом державних гарантій і спеціальним функціональним суб'єктом забезпечення власної безпеки. Наукова новизна полягає у побудові цілісної моделі суб'єктного складу за єдиним критерієм. Практичне значення результатів виявляється у пропозиції доповнити статтю 23 Закону України «Про Національну поліцію» повноваженнями щодо організації особистої безпеки, запобігання професійним ризикам і координації діяльності уповноважених підрозділів.

Ключові слова. особиста безпека поліцейського; суб'єкт публічного адміністрування; система суб'єктів; компетенція; систематизація; Національна поліція України.

Постановка проблеми

Забезпечення особистої безпеки поліцейського як самостійний напрям адміністративно-правового впливу передбачає існування кола суб'єктів, наділених компетенцією щодо створення, підтримання та відновлення належного рівня захищеності працівників поліції. Ефективність відповідного механізму залежить не лише від змісту правових норм, а й від чіткого розподілу повноважень, взаємодії та відповідальності учасників.

Чинне законодавство не містить цілісного визначення системи таких суб'єктів, а необхідні повноваження розосереджені між органами державної влади, МВС України, Національною поліцією, її підрозділами, керівниками, навчальними, медичними й психологічними службами та самим поліцейським. Це актуалізує визначення поняття суб'єкта, критеріїв належності до системи та характеру внутрішніх взаємозв'язків.

Аналіз останніх досліджень і публікацій

Понятійно-категоріальні проблеми суб'єктів публічного адміністрування розглядали Н. М. Махначова і В. О. Бондар, В. Локтіонова та Є. Запорожець, Є. І. Фролова, В. В. Терещук [6–9]. Суб'єктний склад публічного адміністрування в органах Національної поліції досліджував К. Л. Бугайчук [10; 11], а системний підхід у національно-безпековій сфері – К. В. Бондаренко [12].

Теоретичні засади побудови системи та класифікації суб'єктів адміністративного права представлені у працях Т. О. Мацелик і Р. В. Ігоніна [14; 15; 19]. О. П. Хамходера та І. Ю. Піть обґрунтовують можливість реалізації публічного інтересу ширшим колом учасників [13]. Водночас спеціальна система суб'єктів забезпечення особистої безпеки поліцейського, її критерії та місце самого поліцейського залишаються недостатньо визначеними.

Формування цілей статті

Метою статті є визначення поняття і критеріїв суб'єкта забезпечення особистої безпеки поліцейського, розкриття системних властивостей відповідного суб'єктного складу, розмежування системи, систематизації та класифікації, а також обґрунтування правового становища поліцейського у цьому механізмі.

Виклад основного матеріалу

У законодавстві паралельно використовуються близькі, але не тотожні категорії. Кодекс адміністративного судочинства України визначає суб'єкта владних повноважень для цілей судового контролю [1], Закон України «Про адміністративну процедуру» - адміністративний орган як учасника адміністративного провадження [2], а Конституція України оперує поняттями органів державної влади, місцевого самоврядування та їх посадових осіб [3]. Законодавство про центральні органи виконавчої влади конкретизує організаційні форми виконавчої влади [4].

Категорія «орган публічної влади» має ширший функціональний зміст [5]. Вона охоплює не лише організаційно виокремлені органи, а й суб'єктів, які на підставі закону здійснюють публічні функції. Тому механічне ототожнення суб'єкта публічного адміністрування із суб'єктом владних повноважень є методологічно невиправданим: перше поняття описує функціональну участь у публічному управлінні, друге – процесуальний статус у конкретних правовідносинах.

Наукові підходи підтверджують відсутність єдиного організаційного критерію [6–9]. Суб'єктами публічного адміністрування можуть бути органи влади, їх структурні підрозділи, посадові особи, установи та інші учасники, якщо вони мають нормативно визначену компетенцію і реалізують публічний інтерес. Вирішальним є не місце у формальній ієрархії, а зміст функцій і повноважень.

Для сфери особистої безпеки поліцейського компетенція не зводиться до прийняття владних рішень. Вона охоплює нормотворчу, організаційну, кадрову, навчальну, матеріально-технічну, медичну, психологічну, контрольну та відновлювальну діяльність. Саме функціонально-компетенційний критерій дає змогу включати до системи різних за організаційною природою учасників, якщо їхні дії безпосередньо спрямовані на запобігання ризикам або відновлення захищеності поліцейського.

Суб'єктом забезпечення особистої безпеки поліцейського пропонується вважати орган публічної влади, його структурний підрозділ, посадову чи службову особу, установу або іншого нормативно уповноваженого учасника, компетенція якого охоплює формування чи реалізацію правових, організаційних, кадрових, навчальних, медичних, психологічних, технічних, контрольних або відновлювальних заходів у відповідній сфері.

Критеріями належності до системи є: нормативне закріплення компетенції; безпосередня функціональна спрямованість діяльності на безпеку поліцейського; наявність правових засобів впливу на відповідні суспільні відносини; організаційний або координаційний зв'язок з іншими учасниками; юридична чи управлінська відповідальність за результат виконання повноважень.

Поняття системи не можна підміняти переліком суб'єктів. Системними властивостями є спільність мети, функціональна диференціація, ієрархічність і координація, нормативна визначеність компетенції, обмін інформацією та взаємна залежність результатів діяльності. Подібне розуміння відповідає системним підходам, використаним у національно-безпековій та адміністративно-правовій доктрині [12; 14; 15].

Систему суб'єктів забезпечення особистої безпеки поліцейського доцільно визначати як функціонально впорядковану та нормативно визначену сукупність взаємопов'язаних учасників, наділених диференційованою компетенцією щодо формування й реалізації заходів запобігання професійним ризикам, підтримання безпечних умов служби та відновлення належного рівня захищеності працівника поліції.

Нормативне розуміння системи як цілісної сукупності взаємопов'язаних елементів простежується у Законі України «Про національну безпеку України» [16] та Законі України «Про систему громадського здоров'я» [18]. Ці приклади підтверджують, що визначальними є не лише склад учасників, а й функції, механізми взаємодії та спільна мета.

Система, систематизація і класифікація є взаємопов'язаними, але різними категоріями. Система позначає об'єктивно існуючу цілісність; систематизація — процес наукового впорядкування її елементів; класифікація — розподіл суб'єктів на групи за обраним критерієм [17; 19]. Законодавчі моделі ієрархічного впорядкування, зокрема у сфері управління відходами, демонструють практичне значення такого розмежування [20].

Систематизація досліджуваних суб'єктів має здійснюватися одночасно за рівнем управління, характером компетенції, функціональним призначенням і стадією безпекового впливу. Це дає змогу виокремити нормотворчих і стратегічних, організаційно-управлінських, навчально-підготовчих, матеріально-технічних, медико-психологічних, контрольно-наглядових та безпосередньо виконавчих суб'єктів без втрати взаємозв'язків між ними.

Особливе місце у системі посідає поліцейський. З одного боку, він є адресатом нормативних, організаційних, матеріально-технічних, медичних, психологічних і соціальних гарантій. З іншого боку, рівень його захищеності залежить від власної здатності оцінювати обстановку, дотримуватися правил безпеки, застосовувати засоби захисту, підтримувати професійну готовність і своєчасно реагувати на загрозу.

Активна роль поліцейського випливає із Закону України «Про Національну поліцію». Норми про застосування фізичної сили, спеціальних засобів і вогнепальної зброї надають йому можливість самостійно оцінювати небезпеку та обирати правомірний спосіб самозахисту [21]. У таких правовідносинах працівник не є лише пасивним одержувачем державних гарантій.

Відомче регулювання конкретизує цю правосуб'єктність. Інструкція із заходів безпеки при поводженні зі зброєю покладає на поліцейського персональний обов'язок виконувати встановлені правила [22], а Положення про організацію службової підготовки вимагає підтримувати тактичну, вогневу, фізичну та функціональну готовність [23]. Дотримання цих приписів є формою безпосередньої участі поліцейського у забезпеченні власної безпеки.

Отже, правове становище поліцейського має дуалістичний характер: він одночасно є об'єктом забезпечувального впливу та спеціальним функціональним суб'єктом власної безпеки. Останній статус не тотожний статусу суб'єкта публічного адміністрування у вузькому значенні, оскільки самозахист переважно не спрямований на управління іншими учасниками, але є необхідною складовою єдиного безпекового механізму.

У системі доцільно розмежовувати суб'єктів публічного адміністрування, які формують і реалізують державну політику особистої безпеки, та поліцейського як спеціального функціонального суб'єкта. Взаємодія цих рівнів має будуватися на чіткому розподілі компетенції, обміні інформацією, підзвітності керівників і персональному дотриманні працівником правил безпечної професійної поведінки.

Розосередженість повноважень і відсутність у Законі України «Про Національну поліцію» прямої норми про системну діяльність у цій сфері створюють прогалину. До основних повноважень поліції доцільно віднести організацію та здійснення в межах компетенції заходів щодо особистої безпеки поліцейських, запобігання професійним ризикам, забезпечення безпечних умов служби та координацію діяльності уповноважених підрозділів.

Висновки

Належність учасника до системи забезпечення особистої безпеки поліцейського визначається функціонально-компетенційним, а не суто організаційним критерієм. Система охоплює всіх нормативно уповноважених суб'єктів, діяльність яких безпосередньо спрямована на запобігання ризикам, підтримання безпечних умов служби або відновлення захищеності поліцейського.

Системний характер забезпечують спільна мета, диференціація функцій, ієрархічні та координаційні зв'язки, нормативна визначеність компетенції й відповідальність за результат. Поліцейський має дуалістичний статус: адресата державних гарантій і спеціального функціонального суб'єкта забезпечення власної безпеки.

Для усунення нормативної розосередженості доцільно закріпити у статті 23 Закону України «Про Національну поліцію» повноваження поліції щодо організації заходів особистої безпеки, запобігання професійним ризикам, створення безпечних умов служби та координації діяльності відповідних органів і підрозділів.

Література

1. Кодекс адміністративного судочинства України : Закон України від 06.07.2005 № 2747-IV. Відомості Верховної Ради України. 2005. № 35–37. Ст. 446.

2. Про адміністративну процедуру : Закон України від 17.02.2022 № 2073-IX. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2073-20#Text.

3. Конституція України : Закон України від 28.06.1996 № 254к/96-ВР. Відомості Верховної Ради України. 1996. № 30. Ст. 141.

4. Про центральні органи виконавчої влади : Закон України від 17.03.2011 № 3166-VI. Відомості Верховної Ради України. 2011. № 38. Ст. 385.

5. Термін «Орган публічної влади». Офіційний вебпортал парламенту України. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/term/53456.

6. Махначова Н. М., Бондар В. О. Суб'єкти публічного управління: понятійно-категоріальний аналіз законодавчих норм. Право та державне управління. 2022. № 2. С. 162–168. DOI: https://doi.org/10.32840/pdu.2022.2.22.

7. Локтіонова В., Запорожець Є. Державний виконавець як суб'єкт публічного адміністрування. Публічне право. 2022. № 2 (46). С. 51–58.

8. Фролова Є. І. Щодо участі юридичних осіб публічного права у здійсненні публічного адміністрування. Європейський вибір України, розвиток науки та національна безпека : матеріали Міжнар. наук.-практ. конф. Одеса : Гельветика, 2022. Т. 2. С. 95–98.

9. Терещук В. В. Правовий статус суб'єктів публічної адміністрації : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.07. Київ, 2020. 269 с.

10. Бугайчук К. Л. Публічне адміністрування в органах Національної поліції: об'єктно-суб'єктний підхід. Форум права. 2017. № 5. С. 64–72.

11. Бугайчук К. Л. Суб'єкти публічного адміністрування в органах Національної поліції. Публічне управління XXI століття : зб. тез XVIII Міжнар. наук. конгресу. Харків, 2018. С. 33–37.

12. Бондаренко К. В. Правові основи публічного адміністрування національно-безпековою сферою в Україні : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.07. Київ, 2020. 43 с.

13. Хамходера О. П., Піть І. Ю. Суб'єктивний публічний інтерес: теорія та прикладні перспективи. Інтернаука. Серія: Юридичні науки. 2021. № 1 (35). С. 27–39. DOI: https://doi.org/10.25313/2520-2308-2021-1-6847.

14. Мацелик Т. О. Система суб'єктів адміністративного права. Право України. 2012. № 3/4. С. 439–445.

15. Ігонін Р. В. Система суб'єктів адміністративно-правового забезпечення функці-

онування судів загальної юрисдикції. Право і суспільство. 2015. № 3, ч. 3. С. 136–142.

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

17. Сарибаєва Г. М. Систематизація адміністративного законодавства України: проблеми визначення. Прикарпатський юридичний вісник. 2016. Вип. 6 (15). С. 135–138.

18. Про систему громадського здоров'я : Закон України від 06.09.2022 № 2573-IX. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2573-20#Text.

19. Мацелик Т. О. Класифікація суб'єктів адміністративного права. Держава і право. Юридичні і політичні науки. 2011. Вип. 53. С. 267–272.

20. Про управління відходами : Закон України від 20.06.2022 № 2320-IX. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2320-20#Text.

21. Про Національну поліцію : Закон України від 02.07.2015 № 580-VIII. Відомості Верховної Ради України. 2015. № 40–41. Ст. 379.

22. Про затвердження Інструкції із заходів безпеки при поводженні зі зброєю : наказ МВС України від 01.02.2016 № 70. Офіційний вісник України. 2016. № 20. Ст. 806.

23. Про затвердження Положення про організацію службової підготовки працівників Національної поліції України : наказ МВС України від 26.01.2016 № 50. Офіційний вісник України. 2016. № 22. Ст. 861.

References

1. Verkhovna Rada of Ukraine. (2005, July 6). Kodeks administratyvnoho sudochynstva Ukrainy (Law No. 2747-IV). Vidomosti Verkhovnoi Rady Ukrainy, 35–37, Article 446 [in Ukrainian].

2. Verkhovna Rada of Ukraine. (2022, February 17). Pro administratyvnu protseduru (Law No. 2073-IX). https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2073-20#Text [in Ukrainian].

3. Verkhovna Rada of Ukraine. (1996, June 28). Konstytutsiia Ukrainy. Vidomosti Verkhovnoi Rady Ukrainy, 30, Article 141 [in Ukrainian].

4. Verkhovna Rada of Ukraine. (2011, March 17). Pro tsentralni orhany vykonavchoi vlady (Law No. 3166-VI). Vidomosti Verkhovnoi Rady Ukrainy, 38, Article 385 [in Ukrainian].

5. Verkhovna Rada of Ukraine. (n.d.). Termin «Orhan publichnoi vlady». https://zakon.rada.gov.ua/laws/term/53456 [in Ukrainian].

6. Makhnachova, N. M., & Bondar, V. O. (2022). Subiekty publichnoho upravlinnia: poniatiino-katehorialnyi analiz zakonodavchykh norm. Pravo ta derzhavne upravlinnia, 2, 162–168. https://doi.org/10.32840/pdu.2022.2.22 [in Ukrainian].

7. Loktionova, V., & Zaporozhets, Ye. (2022). Derzhavnyi vykonavets yak subiekt publichnoho administruvannia. Publichne pravo, 2(46), 51–58 [in Ukrainian].

8. Frolova, Ye. I. (2022). Shchodo uchasti yurydychnykh osib publichnoho prava u zdiisnenni publichnoho administruvannia. In Yevropeiskyi vybir Ukrainy, rozvytok nauky ta natsionalna bezpeka (Vol. 2, pp. 95–98). Helvetyka [in Ukrainian].

9. Tereshchuk, V. V. (2020). Pravovyi status subiektiv publichnoi administratsii [Candidate's thesis]. Kyiv [in Ukrainian].

10. Buhaichuk, K. L. (2017). Publichne administruvannia v orhanakh Natsionalnoi politsii: obiektno-subiektnyi pidkhid. Forum prava, 5, 64–72 [in Ukrainian].

11. Buhaichuk, K. L. (2018). Subiekty publichnoho administruvannia v orhanakh Natsionalnoi politsii. In Publichne upravlinnia XXI stolittia (pp. 33–37). Kharkiv [in Ukrainian].

12. Bondarenko, K. V. (2020). Pravovi osnovy publichnoho administruvannia natsionalno-bezpekovoiu sferoiu v Ukraini [Extended abstract of doctoral dissertation]. Kyiv [in Ukrainian].

13. Khamkhodera, O. P., & Pit, I. Yu. (2021). Subiektyvnyi publichnyi interes: teoriia ta prykladni perspektyvy. Internauka. Seriia: Yurydychni nauky, 1(35), 27–39. https://doi.org/10.25313/2520-2308-2021-1-6847 [in Ukrainian].

14. Matselyk, T. O. (2012). Systema subiektiv administratyvnoho prava. Pravo Ukrainy, 3/4, 439–445 [in Ukrainian].

15. Ihonin, R. V. (2015). Systema subiektiv administratyvno-pravovoho zabezpechennia funktsionuvannia sudiv zahalnoi yurysdyktsii. Pravo i suspilstvo, 3(3), 136–142 [in Ukrainian].

16. Verkhovna Rada of Ukraine. (2018, June 21). Pro natsionalnu bezpeku Ukrainy (Law No. 2469-VIII). Vidomosti Verkhovnoi Rady Ukrainy, 31, Article 241 [in Ukrainian].

17. Sarybaieva, H. M. (2016). Systematyzatsiia administratyvnoho zakonodavstva Ukrainy: problemy vyznachennia. Prykarpatskyi yurydychnyi visnyk, 6(15), 135–138 [in Ukrainian].

18. Verkhovna Rada of Ukraine. (2022, September 6). Pro systemu hromadskoho zdorovia (Law No. 2573-IX). https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2573-20#Text [in Ukrainian].

19. Matselyk, T. O. (2011). Klasyfikatsiia subiektiv administratyvnoho prava. Derzhava i pravo. Yurydychni i politychni nauky, 53, 267–272 [in Ukrainian].

20. Verkhovna Rada of Ukraine. (2022, June 20). Pro upravlinnia vidkhodamy (Law No. 2320-IX). https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2320-20#Text [in Ukrainian].

21. Verkhovna Rada of Ukraine. (2015, July 2). Pro Natsionalnu politsiiu (Law No. 580-VIII). Vidomosti Verkhovnoi Rady Ukrainy, 40–41, Article 379 [in Ukrainian].

22. Ministry of Internal Affairs of Ukraine. (2016, February 1). Pro zatverdzhennia Instruktsii iz zakhodiv bezpeky pry povodzhenni zi zbroieiu (Order No. 70). Ofitsiinyi visnyk Ukrainy, 20, Article 806 [in Ukrainian].

23. Ministry of Internal Affairs of Ukraine. (2016, January 26). Pro zatverdzhennia Polozhennia pro orhanizatsiiu sluzhbovoi pidhotovky pratsivnykiv Natsionalnoi politsii Ukrainy (Order No. 50). Ofitsiinyi visnyk Ukrainy, 22, Article 861 [in Ukrainian].

THE SYSTEM OF ACTORS ENSURING THE PERSONAL SAFETY OF POLICE OFFICERS

The article analyses the system of actors ensuring police officers' personal safety. The study responds to the fragmented allocation of powers and the absence of a legally defined model of interaction among public authorities, police units, institutions, officials, and police officers. Its purpose is to define the concept, membership criteria, and systemic properties of these actors and to clarify the police officer's place within the personal-safety mechanism. Systemic, formal-legal, structural-functional, and comparative-law methods are applied. It is substantiated that membership should be determined by a functional-competence criterion combining legally assigned powers, their direct focus on preventing occupational risks, organisational or coordination links with other participants, and responsibility for outcomes.

The system is defined as a legally established set of interconnected actors with differentiated competence to prevent risks, maintain safe service conditions, and restore police personnel protection. The concepts of system, systematisation, and classification are distinguished, and the principal functional groups of actors are identified.

The police officer's dual legal status is demonstrated: the officer is both the recipient of state guarantees and a special functional actor responsible for personal safety through threat assessment, compliance with safety procedures, and lawful self-protection. The scientific novelty lies in constructing an integrated model of the relevant actors on the basis of a uniform criterion. The practical value of the findings is reflected in the proposal to amend Article 23 of the Law of Ukraine 'On the National Police' by authorising the Police to organise personal-safety measures, prevent occupational risks, and coordinate competent units.

Keywords: *police officer safety; public administration; system of actors; competence; National Police of Ukraine.*

НАУКОВО-ПРАКТИЧНИЙ ЖУРНАЛ

ПРАВО.UA

LAW.UA

№ 3, 2022

Головний редактор
Музичук Олександр Миколайович

Здано до набору 17.10.2022 р.
Підписано до друку 25.10.2022 р.
Комп'ютерний набір. Формат 60x841/8. Папір офсетний.
Друк офсетний. Умовн. друк. арк 19,53.
Тираж 850. Зам. № 7108

ТзОВ «Дрогобицька міська друкарня»
м.Дрогобич, вул. І.Мазепи, 7,
тел./факс 2-23-35, тел.: 3-38-50, 2-23-76