



**НАУКОВО-ДОСЛІДНИЙ ІНСТИТУТ
ПУБЛІЧНОГО ПРАВА**

**НАУКОВИЙ ВІСНИК
ПУБЛІЧНОГО ТА ПРИВАТНОГО ПРАВА**

Збірник наукових праць

Збірник засновано у 2015 році

Випуск 3, 2019
Том 2



Видавничий дім
«Гельветика»
2019

НАУКОВИЙ ВІСНИК ПУБЛІЧНОГО ТА ПРИВАТНОГО ПРАВА

Збірник наукових праць
Випуск 3, том 2, 2019
Виходить 6 разів на рік

Збірник заснований у вересні 2015 року.
Засновник: Науково-дослідний інститут публічного права.
Свідоцтво про державну реєстрацію – серія КВ № 21525-11425 Р від 08.09.2015.
Ухвалено до друку та поширення через мережу Internet
вченою радою Науково-дослідного інституту публічного права
(протокол № 4 від 17.04.2019 р.).

**Збірник наукових праць «Науковий вісник публічного та приватного права»
включено до переліку наукових фахових видань, в яких можуть публікуватися
результати дисертаційних робіт на здобуття наукових ступенів
доктора і кандидата наук з юридичних дисциплін на підставі
Наказу МОН України від 11 липня 2016 року № 820 (Додаток 12).**

РЕДАКЦІЙНА КОЛЕГІЯ:

Галуцько В.В. – доктор юридичних наук, професор (головний редактор); **Дрозд О.Ю.** – доктор юридичних наук, доцент (науковий редактор); **Биргеу М.М.** – доктор юридичних наук, професор (Республіка Молдова); **Бобрик В.І.** – кандидат юридичних наук, старший науковий співробітник; **Гаруст Ю.В.** – доктор юридичних наук, доцент; **Діхтієвський П.В.** – доктор юридичних наук, професор; **Іншин М.І.** – доктор юридичних наук, професор, член-кореспондент Національної академії правових наук України; **Карел Марек** – доктор права, кандидат юридичних наук, професор (Чеська Республіка); **Короєд С.О.** – доктор юридичних наук; **Курило В.І.** – доктор юридичних наук, професор, академік АН ВО України; **Лошицький М.В.** – доктор юридичних наук, професор; **Овчарук С.С.** – доктор юридичних наук, доцент; **Прилипко С.М.** – доктор юридичних наук, професор, член Вищої кваліфікаційної комісії суддів України, академік Національної академії правових наук України, Заслужений діяч науки і техніки України; **Світличний О.П.** – доктор юридичних наук, професор.

Редакційна колегія не завжди поділяє позицію автора.
За точність викладеного матеріалу відповідальність покладається на авторів.

Н 34 Науковий вісник публічного та приватного права : Збірник наукових праць.
Випуск 3. Т. 2. К. : Науково-дослідний інститут публічного права, 2019. – 280 с.

У збірнику висвітлюються актуальні питання теорії та історії публічного адміністрування, адміністративного, конституційного, цивільного, трудового, екологічного, кримінального і кримінально-процесуального права.

Видання розраховане на науковців, викладачів, аспірантів і студентів, усіх, хто цікавиться проблемами публічного та приватного права.

Адреса редакції:
Науково-дослідний інститут публічного права
03118, м. Київ, вул. Козацька, 116, к. 206, тел. (044) 228-10-31
www.nvppp.in.ua

ISSN 2618-1258 (Print)
ISSN 2618-1266 (Online)

© Науково-дослідний інститут публічного права, 2019

**ТРУДОВЕ ПРАВО,
ПРАВО СОЦІАЛЬНОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ**

УДК 349.2

DOI <https://doi.org/10.32844/2618-1258.2019.3-2.1>

БОНТЛАБ В.В.

**ОСОБЛИВОСТІ НОРМАТИВНО-ПРАВОВОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ВИРІШЕННЯ
СПОРІВ ПРО ПОНОВЛЕННЯ НА РОБОТІ**

У статті проаналізовано особливості нормативно-правового забезпечення вирішення спорів про поновлення на роботі. Виведено їхній авторський комплексний перелік. Досліджено зміст і значення кожного з них. З'ясовано, що вирішення судом індивідуальних трудових спорів про поновлення на роботі – це науково обґрунтована система стадій розгляду та вирішенням судом трудових спорів, пов'язаних із поновленням на роботі працівника відповідно та в порядку, передбаченому законодавством. Визначено, що основними стадіями вирішення індивідуального трудового спору про поновлення на роботі є: по-перше, виникнення трудового спору щодо незаконного звільнення та/або незаконного переведення на іншу роботу; по-друге, досудове врегулювання спору шляхом звернення до роботодавця з вимогою поновити на роботі; по-третє, звернення до суду з позовною заявою про поновлення на роботі; по-четверте, судовий розгляд та вирішення індивідуального трудового спору про поновлення на роботі по суті, винесення відповідного рішення; по-п'яте, набрання чинності судовим рішенням, його виконання; по-шосте, оскарження судового рішення. Зроблено висновок, що тенденціями вдосконалення вирішення індивідуального трудового спору про поновлення на роботі є такі: здійснення ефективної реформи ринку праці та новітньої судово-правової реформи; розроблення спеціальних трудо-правових процедур розгляду та вирішення судом спорів про поновлення на роботі, враховуючи позиції експертів, досягнень провідних шкіл трудового права; доопрацювання проекту Трудового кодексу шляхом внесення коректив щодо прозорості, доступності, ефективності розгляду та вирішення спорів про поновлення на роботі; розроблення проекту Трудового процесуального кодексу України на основі закріплення спеціальних трудо-правових процедур розгляду та вирішення судом спорів про поновлення на роботі, урахування позицій експертів, досягнень провідних шкіл трудового права; ухвалення Трудового та Трудового процесуального кодексів України як чинник ефективного врегулювання індивідуальних трудових спорів про поновлення на роботі.

Ключові слова: трудові спори, трудовий конфлікт, трудове законодавство, поновлення на роботі, роботодавець, працівник.

In the article the peculiarities of regulatory support for resolving disputes on resumption at work are analyzed. Their author's comprehensive list is displayed. The content and significance of each of them are investigated. It has been established that the court decision on individual labor disputes on resumption at work is a scientifically sound system of stages of consideration and the court decision of labor disputes related to the resumption at work of the employee in accordance with the procedure provided by law. It is determined that the main stages of resolving an individual labor dispute about resumption of work are: first, the emergence of a labor dispute over illegal dismissal

and/or illegal transfer to another job; secondly, the pre-trial settlement of the dispute by requesting the employer to resume work; third, the application to the court with a claim for reinstatement at work; fourth, judicial review and resolution of an individual labor dispute about resumption of work on the merits, making the appropriate decision; fifth, the entry into force of the judgment, its enforcement; sixth, the appeal against the judgment. It is concluded that the tendencies for improving the resolution of the individual labor dispute about resumption at work are the following: implementation of effective labor market reform and the latest judicial and legal reform; development of special labor-legal procedures for consideration and settlement of disputes on resumption at work, taking into account the positions of experts, achievements of leading schools of labor law; finalizing the draft Labor Code by making adjustments to transparency, accessibility, effectiveness of review and resolution of work-related disputes; development of the draft Labor Procedure Code of Ukraine on the basis of the establishment of special labor-legal procedures for consideration and court resolution of disputes on resumption at work, taking into account the positions of experts, achievements of leading schools of labor law; Adoption of the Labor and Labor Procedural Codes of Ukraine as a factor in the effective settlement of individual labor disputes on resumption at work

Key words: *labor disputes, labor conflict, labor law, renewal at work, employer, employee.*

Вступ. Просування України шляхом реформи ринку праці, формування ефективних та сучасних моделей захисту трудових прав у судовому порядку тісно пов'язане з вирішенням трудових спорів, із поновленням на роботі. Як свідчить міжнародний та національний досвід, поновлення на роботі є важливою організаційно-правовою формою захисту трудових прав працівника в разі незаконного звільнення та/або переведення на іншу роботу [1]. Професор В.І. Прокопенко відзначає, що працівники, звільнені з роботи незалежно від підстав припинення трудового договору або переведені на іншу роботу, якщо вони вважають таке звільнення або переведення незаконним, мають право звернутися до суду з позовом про поновлення їх на роботі [2]. Також вченими акцентовано увагу на те, що в Україні активно намагаються змінити трудове законодавство, в тому числі і внести зміни в характер трудових відносин між працівником та роботодавцем, адже сучасне законодавство у вказаному питанні має певні розбіжності, що в подальшому позначається на прийнятті суперечливих рішень у судах під час розгляду трудових спорів. У сучасних умовах трудові спори про поновлення на роботі незаконно звільнених або переведених на іншу роботу працівників є дуже поширеними різновидами трудових спорів і за загальним правилом розглядаються в порядку цивільного судочинства районними, районними у місті, міськими чи міськрайонними судами в судах [3]. Проте в разі виникнення трудових спорів із приводу прийняття громадян на публічну службу, її проходження, звільнення з публічної служби застосовується окремий порядок розгляду таких трудових спорів, і спори із приводу поновлення на роботі суддів, прокурорів, слідчих, військовослужбовців та інших суб'єктів, які були прийняті на публічну службу, вирішуються в порядку, передбаченому Кодексом адміністративного судочинства України [4].

Результати дослідження. Із правової точки зору поновлення працівника на роботі спрямовано на: 1) формування дієвих механізмів захисту трудових прав працівників; 2) формування сучасної, ефективної та доступної моделі вирішення індивідуальних трудових спорів у судовому порядку; 3) відновлення трудових правовідносин на основі поновлення порушених трудових прав працівників; 4) формування ефективної судової практики щодо захисту трудових прав та інтересів працівників. Дослідники справедливо акцентують увагу на тому, що статистичні дані свідчать, що в основному такі звільнення відбувалися за п. 1 ст. 40 КЗпП України. Висловлено думку, що численні порушення вимог цієї норми закону полягають у невірному або у вільному трактуванні роботодавцями поняття «зміна в організації виробництва і праці», а то й в умисному проведенні незначних змін з метою звільнення «неугодних» керівництву працівників. Зміни в організації виробництва і праці не можуть бути підставами для розірвання трудового договору в разі відсутності скорочення штату або чисельності працівників. Натомість на другому місці за кількістю розглянутих справ знаходяться судові справи за позовами працівників про поновлення на роботі при незаконному звільненні за п. 3 ст. 40 КЗпП та за п. 4 ст. 40 КЗпП України. Автор зазначає, що незаконне звільнення за п. 4 ст. 40 КЗпП України відбувається, як правило, у зв'язку з

різними підходами до розуміння сутності поняття прогулу та його супутніх ознак. Також існують справи за позовами про поновлення на роботі у випадку звільнення за п. 2 ст. 40 КЗпП України. Під час вирішення таких спорів подекуди судами невірно надавалась оцінка такому поняттю, як «виявлена невідповідність». При цьому суди не врахували ту обставину, що оскільки такий працівник вже раніше був прийнятий на роботу і роботодавцю було відомо про таку невідповідність, то не можна вважати, що має місце «виявлена невідповідність», а відтак звільнення за таких обставин із цих підстав не може відбуватися [5].

У Великій юридичній енциклопедії наголошується на тому, що поновлення на роботі – це встановлена трудовим законодавством процедура відновлення трудових правовідносин між працівником та роботодавцем. При цьому вченими підкреслюється, що в разі звільнення без законної підстави або незаконного переведення на іншу роботу, в тому числі у зв'язку з повідомленням про порушення вимог Закону України «Про запобігання корупції», працівник повинен бути поновлений на роботі органом, що розглядає трудовий спір [6].

КЗпП України (п. 2 частини 1) ст. 232 передбачає, що безпосередньо в районних, районних у місті, міських чи міськрайонних судах розглядаються трудові спори за заявами працівників про поновлення на роботі незалежно від підстав припинення трудового договору, зміну дати і формулювання причини звільнення, оплати за час вимушеного прогулу або виконання нижчеоплачуваної роботи. А.А. Грובה доречно підкреслює, що трудові спори про поновлення на роботі – це не просто розбіжності між роботодавцем та працівниками, а це розбіжності, які передані на розгляд відповідного юрисдикційного органу, а саме до суду, який уповноважений приймати відповідні для обох сторін такого виду трудового спору рішення. Також важливо зазначити, що предметом трудового спору про поновлення на роботі є сама вимога працівника поновити його права відповідно до законодавства, нормативних правових актів або до передбачених умов трудового договору. Таким чином, поновлення на роботі, вимога про оплату часу вимушеного прогулу, про визнання необґрунтованою відмовою роботодавця укласти трудовий договір і т. ін. – це предмет трудового спору про поновлення на роботі [7].

У юридичній літературі справедливо акцентується увага на тому, що до ознак трудового спору про поновлення на роботі можна віднести такі: 1) це розбіжність між роботодавцем і працівником (відмова роботодавця поновити порушені права звільненого працівника, а саме поновити працівника на роботі); 2) цей трудовий спір не вирішений у процесі переговорів між роботодавцем і працівником або їхніми представниками (відмова роботодавця поновлювати працівника на роботі); 3) розбіжності виникли у зв'язку із застосуванням законів та інших нормативних правових актів, містять норми трудового права, трудового договору; 4) цей трудовий спір про поновлення на роботі направлено на розгляд органу, який має право розглядати такого виду трудові спори, тобто до суду [9]. Разом із тим слушною та конструктивною є думка А.А. Грובהї, що основною ознакою трудового спору про поновлення на роботі є саме відмова роботодавця поновити порушені права працівника. Тому якщо трудовий спір про поновлення на роботі не вдалося вирішити переговорами між роботодавцем і працівником, то його передають на розгляд суду [8].

Слід відзначити, що за змістом положень КЗпП України (ст. 233) працівник може звернутися з заявою про вирішення трудового спору безпосередньо до районного, районного в місті, міського чи міськрайонного суду у справах про звільнення в місячний строк із дня вручення копії наказу про звільнення або із дня видачі трудової книжки. При цьому правила звернення до суду визначаються з урахуванням положень процесуального законодавства.

Розглянемо окремі процедурно-процесуальні аспекти вирішення індивідуальних трудових спорів щодо поновлення на роботі. По-перше, КЗпП України (ст. 235) встановлює, що в разі звільнення без законної підстави або незаконного переведення на іншу роботу, в тому числі у зв'язку з повідомленням про порушення вимог Закону України «Про запобігання корупції» [10] іншою особою, працівник повинен бути поновлений на попередній роботі органом, який розглядає трудовий спір. При цьому під час винесення рішення про поновлення на роботі орган, який розглядає трудовий спір, одночасно приймає рішення про виплату працівникові середнього заробітку за час вимушеного прогулу або різниці в заробітку за час виконання нижчеоплачуваної роботи, але не більш як за один рік. Якщо заява про поновлення на роботі розглядається більше одного року не з вини працівника, орган, який розглядає трудовий спір, виносить рішення про виплату середнього заробітку за весь час вимушеного прогулу.

У юридичній літературі відзначається, що відповідно до ч. 1 ст. 235 КЗпП України в разі звільнення без законної підстави або незаконного переведення на іншу роботу працівник повинен бути поновлений на попередній роботі органом, який розглядає трудовий спір. Під «звіль-

ненням без законних підстав» розуміють: 1) звільнення з підстав, не передбачених трудовим законодавством; 2) звільнення з підстав, які передбачені трудовим законодавством, але застосовані неправильно; 3) недотримання процедури звільнення (наприклад, у разі відмови профспілкового органу дати згоду на звільнення працівника); 4) невідповідність фактичних даних підставам звільнення [11]. Якщо ж трактувати категорію «незаконне переведення», то варто звернути увагу на два аспекти: 1) невиконання вимог трудового законодавства щодо отримання згоди на переведення; 2) неврахування вимог судової практики щодо визначення поняття «переведення» [12]. По-друге, КЗпП України (ст.235) передбачає, що в разі визнання формулювання причини звільнення неправильним або таким, що не відповідає чинному законодавству, у випадках, коли це не тягне за собою поновлення працівника на роботі, орган, який розглядає трудовий спір, зобов'язаний змінити формулювання і вказати в рішенні причину звільнення в точній відповідності з формулюванням чинного законодавства та з посиланням на відповідну статтю (пункт) закону. Якщо неправильне формулювання причини звільнення у трудовій книжці перешкоджало працевлаштуванню працівника, орган, який розглядає трудовий спір, одночасно приймає рішення про виплату йому середнього заробітку за час вимушеного прогулу в порядку і на умовах, передбачених законом. У разі наявності підстав для поновлення на роботі працівника, який був звільнений у зв'язку із здійсненням ним або членом його сім'ї повідомленням про порушення вимог Закону України «Про запобігання корупції» іншою особою, та за його відмови від такого поновлення орган, який розглядає трудовий спір, приймає рішення про виплату йому компенсації в розмірі шестимісячного середнього заробітку. У разі затримки видачі трудової книжки з вини власника або уповноваженого ним органу працівникові виплачується середній заробіток за весь час вимушеного прогулу. По-третє, у КЗпП України (ст. 235) визначено, під час винесення рішення про оформлення трудових відносин із працівником, який виконував роботу без укладення трудового договору, та встановлення періоду такої роботи чи роботи на умовах неповного робочого часу, в разі фактичного виконання роботи повний робочий час, установлений на підприємстві, в установі, організації орган, який розглядає трудовий спір, одночасно приймає рішення про нарахування та виплату такому працівникові заробітної плати в розмірі не нижче середньої заробітної плати за відповідним видом економічної діяльності в регіоні у відповідному періоді без урахування фактично виплаченої заробітної плати, про нарахування та сплату відповідно до законодавства податку на доходи фізичних осіб та суми єдиного внеску на загальнообов'язкове державне соціальне страхування за встановлений період роботи.

Істотне значення має правильне розуміння вирішення судами індивідуальних трудових спорів щодо поновлення працівника на роботі. У винесеній на розгляд Касаційного цивільного суду Верховного Суду справи ДП «АМПУ» своєчасно та належним чином повідомило ОСОБА_4 про наступне вивільнення, але не виконало обов'язок щодо надання пропозицій про всі наявні на підприємстві вакансії, які з'явилися на підприємстві протягом двох місяців і які існували на день звільнення. Ураховуючи те, що відповідно до відкритих даних Єдиного державного реєстру юридичних осіб, фізичних осіб – підприємців та громадських формувань ДП «АМПУ» код ЄДРПОУ 38727770 є юридичною особою та має 15 відокремлених підрозділів, доказів, які підтверджують факт надання позивачу пропозицій про всі наявні на підприємстві вакансії, включаючи всі його відокремлені підрозділи, у центральному офісі та головному представництві у місті Одесі, і які з'явилися до моменту його звільнення, до 23 березня 2017 року, матеріали справи не містять. За правилами частини першої статті 43 КЗпП України розірвання трудового договору з підстав, передбачених пунктами 1 (крім випадку ліквідації підприємства, установи, організації), 2-5, 7 статті 40 та пунктами 2 і 3 статті 41 цього Кодексу, може бути проведено лише за попередньою згодою виборного органу (профспілкового представника) первинної профспілкової організації, членом якої є працівник. Встановлено, що ОСОБА_4 є членом профспілки працівників морського транспорту Миколаївського морського торговельного порту, проте у під час його звільнення не було отримано згоду профспілки, у зв'язку із чим суд першої інстанції відповідно до вимог статті 43 КЗпП України звернувся до профспілки із запитом про надання або відмову в наданні такої згоди. Відповідно до витягу з протоколу засідання профкому № 2/69 від 26 вересня 2017 року профспілка відмовила ДП «АМПУ» в наданні згоди на звільнення ОСОБА_4. Ураховавши наведені обставини та надавши їм належну правову оцінку, суд першої інстанції, з висновками якого погодився й суд апеляційної інстанції, дійшов обґрунтованого висновку про те, що рішення профспілки про відмову в наданні згоди на звільнення ОСОБА_4 є обґрунтованим у розумінні частини сьомої статті 43 КЗпП України та частини шостої статті 39 Закону України «Про професійні спілки, їхні права та гарантії діяльності», оскільки містить посилання на неврахування власником

суттєвих фактичних обставин та деталізоване правове обґрунтування незаконності звільнення. ДП «АМПУ» своєчасно та належним чином повідомило позивача про наступне вивільнення, але не виконало обов'язок надання пропозицій про всі наявні на підприємстві вакансії, в тому числі в інших філіях, а не тільки в Миколаївській, тому роботодавцем не виконано вимоги частини третьої статті 49-2 КЗпП України, у зв'язку із чим звільнення ОСОБА_4 відбулося з порушенням вимог закону, що є підставою для його поновлення на роботі та стягнення середнього заробітку за час вимушеного прогулу. Доводи касаційної скарги про те, що звільнення позивача проведено з дотриманням усіх вимог трудового законодавства, не дають підстав для скасування оскаржуваних рішень суду, оскільки зводяться до переоцінки доказів, такі доводи були предметом розгляду суду першої та апеляційної інстанцій і не знайшли свого підтвердження.

Разом із тим доводи касаційної скарги про те, що відмова профспілки надати згоду на звільнення позивача не містить посилань на правове обґрунтування незаконного звільнення працівника є безпідставними, оскільки вони спростовуються витягом із протоколу засідання профкому № 2/69 від 26 вересня 2017 року, яке є аргументованим, містить посилання на неврахування власником суттєвих фактичних обставин та деталізоване правове обґрунтування незаконності звільнення, що відповідає положенням частини сьомої статті 43 КЗпП України та частини шостої статті 39 Закону України «Про професійні спілки, їхні права та гарантії діяльності» [13].

В іншому рішенні Касаційного цивільного суду Верховного Суду відзначено, що за змістом роз'яснень, викладених у пунктах 18, 22, 24 постанови Пленуму Верховного Суду України «Про практику розгляду судами трудових спорів», під час розгляду справ про поновлення на роботі судам необхідно з'ясувати, за яких підстав проведено звільнення працівника згідно з наказом (розпорядженням), і перевірити їхню відповідність законності. Згідно зі статтею 147 КЗпП України за порушення трудової дисципліни до працівника може бути застосовано лише один вид стягнення – догана або звільнення. За змістом статті 149 КЗпП України до застосування дисциплінарного стягнення власник або уповноважений ним орган повинен зажадати від порушника трудової дисципліни письмові пояснення. За кожне порушення трудової дисципліни може бути застосоване лише одне дисциплінарне стягнення. Під час обрання виду стягнення власник або уповноважений ним орган повинен враховувати ступінь тяжкості вчиненого проступку і заподіяну ним шкоду, обставини, за яких вчинено проступок і попередню роботу працівника. Стягнення оголошується в наказі (розпорядженні) і повідомляється працівникові під розписку. Суд першої інстанції, з висновками якого погодився й апеляційний суд, на підставі належного чином оцінених доказів, поданих сторонами, дійшов правильного висновку про те, що позивач ОСОБА_4 із поважних причин був відсутній на своєму робочому місці та не заступив на чергування після того, як було видано наказ про його поновлення на роботі та затверджено новий графік чергувань охоронцями підприємства, тому наказ про його звільнення у зв'язку із прогулом без поважних причин підлягає скасуванню. Згідно із частиною другою статті 65 Закону України «Про виконавче провадження» рішення вважається виконаним боржником із дня видання відповідно до законодавства про працю наказу або розпорядження про поновлення стягувача на роботі та внесення відповідного запису до трудової книжки стягувача, після чого виконавець вносить постанову про закінчення виконавчого провадження. За таких обставин суди вірно виходили з того, що обізнаність про рішення суду щодо поновлення на роботі не може свідчити про те, що ОСОБА_4 21 квітня 2017 року знав про те, що на підприємстві видано наказ про його поновлення на роботі. При цьому встановлено, що лист із повідомленням про те, що ОСОБА_4 поновлено на роботі, отриманий ним лише 24 квітня 2017 року. Також судами встановлено, що ОСОБА_4 не був належним чином обізнаний із графіком чергувань, затвердженим 20 квітня 2017 року, тому суди дійшли обґрунтованого висновку про те, що позивач був відсутній на робочому місці 21 та 22 квітня, а також 25 та 26 квітня 2017 року з поважних причин, тому доводи касаційної скарги у цій частині є необґрунтованими. Таким чином, доводи касаційної скарги не дають підстав для висновку, що під час розгляду справи судом допущено неправильне застосування норм матеріального права, яке давало б підстави для скасування оскаржуваних судових рішень, а фактично зводяться до переоцінки доказів і незгоди з висновками суду з їхньої оцінки. Проте межі розгляду справи судом касаційної інстанції таких процесуальних повноважень суди касаційної інстанції не надають [14].

Рішенням Касаційного цивільного суду Верховного суду розглянуто справу, за якою ОСОБА_3 з 05 березня 2013 року перебував у трудових відносинах із ПАТ «АрселорМіттал Кривий Ріг». 12 травня 2016 року ОСОБА_3 був попереджений про майбутнє звільнення з роботи з 08 серпня 2016 року. Наказом ПАТ «АрселорМіттал Кривий Ріг» від 09 серпня

2016 року № 872/л ОСОБА_3 звільнено з посади заступника директора департаменту (економічна безпека) департаменту з безпеки ПАТ «АрселорМіттал Кривий Ріг» на підставі пункту 1 частини першої статті 40 КЗпП України у зв'язку зі скороченням штату. У справі містяться копії дипломів спеціаліста ОСОБА_3 за спеціальностями юриста та спеціаліста з фінансів. Із акта від 21 липня 2016 року вбачається, що позивачу пропонувалися вільні на підприємстві інші посади, крім посад провідного спеціаліста відділу з розслідування фінансових порушень, провідного аудитора відділу внутрішнього аудиту, спеціаліста з якості відділу внутрішнього аудиту. Як убачається зі змісту наказу від 11 травня 2016 року № 555 «О внесенні изменений в организационную структуру департамента по безопасности» із додатками, скорочено лише посаду, яку обіймав позивач. Згідно із частиною другою статті 40 КЗпП України звільнення з підстав, зазначених у пунктах 1, 2 і 6 цієї статті, допускається, якщо неможливо перевести працівника за його згодою на іншу роботу. Відповідно до частин першої-третьої статті 49-2 КЗпП України про наступне вивільнення працівників персонально попереджають не пізніше ніж за два місяці. Під час вивільнення працівників у випадках змін в організації виробництва і праці враховується переважне право на залишення на роботі, передбачене законодавством. Одночасно з попередженням про звільнення у зв'язку зі змінами в організації виробництва і праці власник або уповноважений ним орган пропонує працівникові іншу роботу на тому самому підприємстві, в установі, організації. За відсутності роботи за відповідною професією чи спеціальністю, а також у разі відмови працівника від переведення на іншу роботу на тому самому підприємстві, в установі, організації працівник на власний розсуд звертається за допомогою до державної служби зайнятості або працевлаштовується самостійно. У разі якщо вивільнення є масовим відповідно до статті 48 Закону України «Про зайнятість населення», власник або уповноважений ним орган доводить до відома державної служби зайнятості про заплановане вивільнення працівників. Власник є таким, що належно виконав вимоги частини другої статті 40, частини третьої статті 49-2 КЗпП України щодо працевлаштування працівника, якщо запропонував йому наявну на підприємстві роботу, тобто вакантну посаду чи роботу за відповідною професією чи спеціальністю, чи іншу вакантну роботу, яку працівник може виконувати з урахуванням його освіти, кваліфікації, досвіду тощо. При цьому роботодавець зобов'язаний запропонувати всі вакансії, що відповідають зазначеним вимогам, які існують на цьому підприємстві, незалежно від того, в якому структурному підрозділі працівник, який вивільнюється, працював. Оскільки обов'язок із працевлаштування працівника покладається на власника із дня попередження про вивільнення до дня розірвання трудового договору, за змістом частини третьої статті 49-2 КЗпП України роботодавець є таким, що виконав цей обов'язок, якщо працівникові були запропоновані всі інші вакантні посади (інша робота), які з'явилися на підприємстві протягом цього періоду і які існували на день звільнення [15].

По-четверте, рішення про поновлення на роботі незаконно звільненого або переведеного на іншу роботу працівника, прийняте органом, який розглядає трудовий спір, підлягає негайному виконанню. Із правової точки зору це означає, що негайне виконання передбачає, що роботодавець зобов'язаний поновити працівника на роботі на дату рішення суду (із часу оголошення рішення в судовому засіданні). При цьому на підставі відповідного рішення суду про поновлення працівника роботодавець або уповноважений ним видає наказ, який має містити вказівку на скасування наказу роботодавця про звільнення (переведення) працівника та про поновлення працівника на посаді. У юридичній літературі підкреслено, що на практиці трапляються випадки різного тлумачення вказаної норми судами. Так, в одних випадках підставою для негайного поновлення на роботі позивача було судове рішення, а не постанова державного виконавця, який лише розпочав провадження із примусового виконання судового рішення, а в інших – судова колегія зазначила, що лише після відкриття виконавчого провадження в боржника (відповідача) виникає обов'язок щодо виконання рішення суду про поновлення позивача на роботі. Та обставина, що боржник не використав своє право добровільно виконати рішення суду першої інстанції, не може мати для нього негативних наслідків [16]. По-п'яте, КЗпП України (ст. 237) визначено, що суд покладає на службову особу, винну в незаконному звільненні або переведенні працівника на іншу роботу, обов'язок покрити шкоду, заподіяну підприємству, установі, організації у зв'язку з оплатою працівникові часу вимушеного прогулу або часу виконання нижчеоплачуваної роботи. Такий обов'язок покладається, якщо звільнення чи переведення здійснено з порушенням закону або якщо власник чи уповноважений ним орган затримав виконання рішення суду про поновлення на роботі. По-шосте, КЗпП України (ст. 236) передбачає, що в разі затримки роботодавцем або уповноваженим ним органом виконання рішення органу, який розглядав трудовий спір про

поновлення на роботі незаконно звільненого або переведеного на іншу роботу працівника, цей орган виносить ухвалу про виплату йому середнього заробітку або різниці в заробітку за час затримки.

Крім того, за змістом КЗпП (ст. 240¹) у разі, коли працівника звільнено без законної підстави або з порушенням встановленого порядку, але поновлення його на попередній роботі неможливе внаслідок ліквідації підприємства, установи, організації, орган, який розглядає трудовий спір, зобов'язує ліквідаційну комісію або роботодавця (орган, уповноважений управляти майном ліквідованого підприємства, установи, організації, а у відповідних випадках – правонаступника) виплатити працівникові заробітну плату за весь час вимушеного прогулу. Одночасно орган, який розглядає трудовий спір, визнає працівника таким, якого було звільнено за пунктом 1 статті 40 цього Кодексу. На такого працівника поширюються пільги і компенсації, передбачені статтею 49-3 цього Кодексу для вивільнюваних працівників, а його зайнятість забезпечується відповідно до Закону України «Про зайнятість населення».

Отже, індивідуальні трудові спори про поновлення на роботі – це належним чином обгрунтовані та належним чином оформлені розбіжності між роботодавцем та працівником із питань незаконного звільнення та/або незаконного переведення останнього, які передані на розгляд та вирішення суду в порядку, передбаченому законодавством. Основними ознаками індивідуального трудового спору про поновлення на роботі є такі: а) розбіжності з питань незаконного звільнення та/або незаконного переведення працівника; б) потребують обгрунтування та належного оформлення відповідно до процесуального законодавства; в) сторонами виступає роботодавець та працівник, трудові права та інтереси якого порушені; г) регламентуються нормами трудового та процесуального законодавства (цивільного процесуального, адміністративно-процесуального); г) передані на розгляд суду; д) підлягають судовому розгляду та вирішенню.

Таким чином, вирішення судом індивідуальних трудових спорів про поновлення на роботі – це науково обгрунтована система стадій розгляду та вирішенням судом трудових спорів, пов'язаних із поновленням на роботі працівника відповідно та в порядку, передбаченому законодавством. Основними ознаками вирішення індивідуального трудового спору про поновлення на роботі є такі: передбачає виникнення індивідуального трудового спору, пов'язаного з незаконним звільненням та/або незаконним переведенням працівника; передбачає дотриманням сторонами низки стадій судового вирішення трудового спору; передбачає винесення сторонами індивідуального трудового спору на розгляд суду з вимогою поновлення на роботі; передбачає дотримання спеціальних трудо-процесуальних процедур; передбачає дотримання встановлених цивільно-процесуальних (адміністративно-процесуальних) процедур; передбачає винесення судом відповідного рішення; допускає можливість оскаржень рішення суду; передбачає негайне виконання рішення суду у встановленому законом порядку.

Основними стадіями вирішення індивідуального трудового спору про поновлення на роботі є: по-перше, виникнення трудового спору щодо незаконного звільнення та/або незаконного переведення на іншу роботу; по-друге, досудове врегулювання спору шляхом звернення до роботодавця з вимогою поновити на роботі; по-третє, звернення до суду з позовною заявою про поновлення на роботі; по-четверте, судовий розгляд та вирішення індивідуального трудового спору про поновлення на роботі по суті, винесення відповідного рішення; по-п'яте, набрання чинності судовим рішенням, його виконання; по-шосте, оскарження судового рішення.

Висновки. Тенденціями вдосконалення вирішення індивідуального трудового спору про поновлення на роботі є такі: здійснення ефективної реформи ринку праці та новітньої судово-правової реформи; розроблення спеціальних трудо-правових процедур розгляду та вирішенням судом спорів про поновлення на роботі, ураховуючи позиції експертів, досягнень провідних шкіл трудового права; доопрацювання проекту Трудового кодексу шляхом внесення коректив щодо прозорості, доступності, ефективності розгляду та вирішення спорів про поновлення на роботі; розроблення проекту Трудового процесуального кодексу України на основі закріплення спеціальних трудо-правових процедур розгляду та вирішенням судом спорів про поновлення на роботі, ураховуючи позиції експертів, досягнень провідних шкіл трудового права; ухвалення Трудового та Трудового процесуального кодексів України як чинник ефективного врегулювання індивідуальних трудових спорів про поновлення на роботі.

Список використаних джерел:

1. Бонтлаб В.В. Право на судовий захист трудових прав: науково-теоретичний аспект. В.В. Бонтлаб. *Підприємництво, господарство право*. 2018. № 9. С. 68–75.

2. Прокопенко В.І. Трудове право України : підручник. Видання друге, стереотипне. Харків : Консум, 2000. С. 463.
3. Грובה А.А. Особливості вирішення трудових спорів про поновлення на роботі : автореф. дисер. к. ю. н. 12.00.05. Київ : Київський ун-т ім. Т.Г. Шевченка, 2014. С. 5–8.
4. Дума О.О. Розірвання трудового договору з ініціативи роботодавця у зв'язку з поновленням на роботі працівника, який раніше виконував цю роботу : автореф. дисер. к. ю. н. 12.00.05. Харків : Національний ун-т ім. Ярослава Мурога, 2017. С. 8–14.
5. Боева О.С. Судовий захист права на працю : автореф. дис... канд. юрид. наук : 12.00.05 / Східноукр. нац. ун-т ім. В. Даля. Луганськ, 2009. С. 11.
6. Велика українська юридична енциклопедія: у 20 т. Т. 11: Трудове право / редкол. С.М. Прилипка (голова), М.І. Іншин (заст. голови), О.М. Ярошенко та ін. ; Нац. акад. прав. наук України ; Ін-т держви і права ім. В.М. Корецького НАН України ; Нац. юрид.ун-т ім. Ярослава Мудрого. 2018. С. 438.
7. Грузінова Л.П. Трудове право України. Київ : МАУП, 2003. С. 216.
8. Грובה А.А. Трудові спори про поновлення на роботі: поняття та ознаки. *Публічне право*. 2013. № 1. С. 353–359.
9. Досудебное урегулирование индивидуального трудового спора. URL : <http://www.hr-portal.ru/article/dosudebnoe-uregulirovanie-individualnogo-trudovogo-spora>.
10. Про запобігання корупції : Закон України 14 жовтня 2014 року № 1700-VII. *Відомості Верховної Ради України*. 2014. № 49. Ст. 2056.
11. Щербина В.І. Трудове право України : підручник. Київ : Істина, 2008. С. 237.
12. Дуюнова О.М. Угоди про працю за трудовим законодавством України : автореф. дис. ... на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.05 «Трудове право; право соціального забезпечення». Київ, 2004. С. 13.
13. Постанова Касаційного цивільного суду Верховного Суду від 14.01.2019 року по справі № 487/2205/17 доступна за посиланням. URL : <http://reyestr.court.gov.ua/Review/79217214>.
14. Постанова Касаційного цивільного суду Верховного Суду від 19.12.2018 року по справі № 135/588/17. URL : <http://reyestr.court.gov.ua/Review/78977777>.
15. Постанова Касаційного цивільного суду Верховного Суду від 05.12.2018 року по справі № 753/16915/16. URL : <http://reyestr.court.gov.ua/Review/78627526>.
16. Жовнір Т.Н. Особливості вирішення трудових спорів про поновлення на роботі. *Підприємництво, господарство і право*. 2018. № 8. С. 74–77.
17. Колегія суддів з розгляду справ цивільного судочинства Апеляційного суду Сумської області 24 січня 2012 року. Справа № 2-3658/11. URL : <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/21058520>.
18. Ухвала Богородчанського районного суду Івано-Франківської області від 25 квітня 2012 року № 2-575/11. URL : <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/24309214>.

ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ТРУДОВИХ ПРАВ В УКРАЇНІ ДО ЗАВЕРШЕННЯ УКРАЇНСЬКОЇ РЕВОЛЮЦІЇ

Стаття присвячена виокремленню та систематизації етапів зародження й розвитку правового регулювання трудових прав працівників в Україні до моменту завершення Української революції, тобто до 1921 року. Автор аналізує наукові дослідження українських і зарубіжних учених у галузі трудового права, в яких розкрито особливості регулювання трудових прав до завершення Української революції. Обґрунтовується, що до 1921 року правове регулювання трудових прав працівників на території сучасної України розвивалося в межах таких історичних періодів: до-фабричний період (до кінця XVIII ст.); ранній період (кінець XVIII ст. – 1917 рік); період правового регулювання трудових прав під час Української революції (1917–1921 роки). Наголошено, що з моменту проголошення незалежності України в період Української революції законодавець не приділяв належну увагу правовому регулюванню трудових прав працівників, наслідком чого було залишення працівників в експлуатованому становищі, аморальна сутність якого унеможливлювала широке долучення працездатного населення до революційного руху та протистояння подальшій окупації нашої держави більшовицькою армією. Зроблено висновок, що еволюція правового регулювання трудових прав працівників в Україні охоплює низку історичних періодів з часів звичаєвого права, в яких наймені працівники на Русі були фактично безправними, а самі відносини мали цивільний, адміністративний характер. Отже, характер і юридична сутність правового регулювання трудових прав, їх забезпечення, охорона та захисту зазнавали постійного й істотного соціального-економічного, культурно-політичного впливу, що зумовлювався різноманітними відповідними історичними подіями. Консолідована боротьба працівників і їхніх об'єднань за свої права мала наслідком затвердження фундаментальних нормативно-правових актів у Європі, які визначили трудові права працівників. Отже, військові дії, а також революції в європейських державах істотно вплинули на соціально-політичне становище України, відповідно, і на трансформацію стану правового регулювання прав працівників у сфері трудової діяльності.

Ключові слова: еволюція права, нормотворчість, періодизація, правове регулювання, працівники, трудові права.

The article is devoted to separation and systematization of the stages of birth and development of employees' labour rights legal regulation in Ukraine till the moment Ukrainian revolution was completed, that is, till the year of 1921. The author analyzes scientific researches of Ukrainian and foreign scientists in the labour law area, where they disclose the peculiarities of labour rights regulation before the Ukrainian revolution had been completed. The article substantiates that up to 1921 the legal regulation of employees' labour rights on the territory of modern Ukraine have been developed within the following historical periods: pre-factory period (up to the end of XVIII century); early period (from the end of XVIII century to 1917); the period of labour rights legal regulation during the Ukrainian revolution (1917–1921). It was emphasized that since the proclamation of Ukraine's independence during the Ukrainian Revolution, the legislature did not pay due attention to the legal regulation of workers' labor rights, which resulted in the abandonment of workers in an exploitative position, whose immoral nature made it impossible to involve the working population in a broader way against the revolutionary state, the army. It has been concluded that the evolution of the legal regulation of

workers' labor rights in Ukraine spans a number of historical periods, beginning with the customary law, in which wage earners in Russia were virtually disenfranchised and the relations themselves were civil and administrative in nature. Thus, the nature and legal nature of the legal regulation of labor rights, their protection, protection have undergone a constant and significant socio-economic, cultural and political influence, due to various relevant historical events. The consolidated struggle of workers and their associations for their rights has resulted in the adoption of fundamental legal acts in Europe that have defined workers' labor rights. Thus, military actions as well as revolutions in European states have significantly influenced the socio-political situation of Ukraine and, accordingly, the transformation of the state of legal regulation of workers' rights in the sphere of labor activity.

Key words: *evolution of law, labor rights, legal regulation, periodization, rulemaking, workers.*

Вступ. У статті 1 Кодексу законів про працю (далі – КЗпП) України зазначається, що цей кодифікований законодавчий акт про працю регулює трудові відносини всіх працівників, «сприяючи зростанню продуктивності праці, поліпшенню якості роботи, підвищенню ефективності суспільного виробництва і піднесенню на цій основі матеріального і культурного рівня життя трудящих, зміцненню трудової дисципліни і поступовому перетворенню праці на благо суспільства в першу життєву потребу кожної працездатної людини». При цьому законодавцем в означеній нормі Кодексу закріплюється правило, згідно з яким «законодавство про працю встановлює високий рівень умов праці, всемірну охорону трудових прав працівників». Аналізуючи цю норму КЗпП України, можемо з'ясувати як його регулятивну цінність, так й особливу важливість раціональної змінюваності правового регулювання правовідносин, урегульованих цим законодавчим актом про працю.

Поряд із тим у порядку денному національного парламенту до сих пір залишається відкритим питання прийняття нового кодифікованого закону про працю, котрий не лише містив би прогресивні до сьогодні норми КЗпП України, а й відповідав би потребам ринку праці, не ігноруючи при цьому чинні гарантії трудових прав працівників, не деградує до правового регулювання праці часів заводського та фабричного законодавства. У цьому контексті варто зауважити, що правове регулювання трудових прав працівників, як і будь-який соціальний феномен, не виникло спонтанно у відриві від суспільства та його розвитку, а зародилося й формувалося в конкретних історичних умовах, взаємодіючи при цьому з певними суспільними процесами (зокрема економічними, соціально-політичними, культурними) відповідного історичного періоду.

Зауважимо, що формування трудового права й, відповідно, правового регулювання трудових прав і їх захисту пройшло тривалий і суперечливий шлях, дослідження якого дасть змогу уникнути помилок, які допускалися раніше, зокрема прогалин правового регулювання трудових правовідносин, забезпечення, охорони та захисту трудових прав, у процесі подальшої трансформації цієї галузі права. Не викликає сумнівів, що в процесі дослідження подій минулого (особливо тих, котрим у теорії трудового права приділялася лише фрагментарна увага) можна також належним чином переосмислити стан сучасного правового регулювання в т. зв. «світі праці», актуальних комплексних досліджень якого сьогодні об'єктивно не вистачає для формування актуальної стратегії реформування трудового законодавства. Отже, завдяки дослідженню етапів виникнення й розвитку нормативно-правового регулювання трудових прав головним чином до 1921 року постане можливим з'ясування передумов для утворення такого суспільно-правового явища, а також це дасть змогу виявити певні тенденції до визначення правової регламентації цієї групи прав у подальшому.

Дослідження питання еволюції правового регулювання трудових прав характеризується науковими роботами багатьох українських і зарубіжних вчених, а саме: А.Г. Бірюкової, В.Я. Бурака, В.С. Венедиктова, Ю.М. Гавриленка, В.М. Гураша, Ю.П. Дмитренка, О.І. Кисельової, З.Я. Козака Т.А. Коляди, Є.В. Краснова, Ю.М. Маршавіна, П.Д. Пилипенка, В.О. Пироговської, Дж.Г. Поупа, А.В. Семенової, О.В. Смірнова, І.О. Снігирьової та багатьох інших юристів-трудоваків. Водночас, не применшуючи вагомих внесків окреслених науковців у дослідження генезису й розвитку правового регулювання трудових прав, наголосимо на необхідності здійснення оновленого теоретико-правового огляду становлення та розвитку регулювання прав працівників в Україні до 1921 року, а саме до завершення Української революції. Указане пояснюється тим, що в теорії

трудового права дослідники еволюції правового регулювання досить часто розглядають розвиток відповідного правового регулювання лише з фабричного й заводського законодавства. Між тим елементи вказаного регулювання помічаються й на більш давніх етапах розвитку трудового права. Наприклад, В.В. Пузанова зауважує, що відносини з приводу праці на території сучасної України простежуються вже в процесі появи феодално залежного населення, щонайперше закупів. Звісно, у відповідні історичні епохи ще не існувало нормативно-правових актів, подібних до тих, що вже діяли в епоху фабричного законодавства, однак не можна вважати справедливим, що відносини з приводу праці взагалі нормативно не врегульовувалися. Отже, розглядаючи розвиток правового регулювання зміни трудового договору на дотрудовий період, українська дослідниця наголошує, що «без ґрунтовних сумнівів можна стверджувати, що початок правового регулювання змін до трудового договору на території сучасної України фактично проглядається з періоду, коли трудових договорів ще не існувало (основні умови праці встановлювались за погодженням сторін чи за велінням наймача трудової сили), а саме – в сукупному регулюванні «трудових правовідносин» звичаєвим правом та писаним руським правом, сформованим на правових звичаях» [1, с. 15–17]. Цілком погоджуючись із концептуальними висновками та зауваженнями В.В. Пузанової, наголосимо, що розгляд еволюції правового регулювання трудових прав доцільно розглядати з часів звичаєвого права, тобто задовго до моменту формування фабричного законодавства.

Постановка завдання. Отже, метою наукової статті є виокремлення та систематизація різних етапів становлення правового регулювання трудових прав працівників в Україні до завершення Української революції. Досягненню цієї мети слугуватиме вирішення таких завдань: (1) аналіз актуальних спеціальних наукових досліджень і розвідок, у котрих українськими вченими розкриваються особливості правового регулювання трудових прав працівників до 1921 року; (2) виокремлення конкретних історичних періодів, у яких відбувалося зародження та розвиток розгляданого правового регулювання та їх концептуалізація в контексті загальної періодизації правового регулювання трудових прав працівників; (3) підведення узагальнених висновків проведеної наукової розвідки.

Результати дослідження. Отже, на основі викладеного, комплексно враховуючи переваги та недоліки вже розроблених українськими науковцями періодизацій правового регулювання трудових прав і розвитку трудового права, можливим убачаємо викласти авторську періодизацію генезису нормативно-правового регулювання трудових прав працівників, ураховуючи наукові позиції щодо визначення критеріїв і підходів до класифікації етапів в історії цього суспільно-правового явища. Тобто історичними періодами в еволюції правового регулювання трудових прав працівників в Україні до 1921 року, на нашу думку, є такі періоди:

1. Дофабричний період правового регулювання трудових прав (до кінця XVIII ст.). Процес виникнення науки українського трудового права збігся з формуванням системи відповідних правових джерел, покликаних регулювати сферу найманої праці українських трудящих. Неминучість появи відповідних правових нормативів у сфері праці, як зазначають учені, зумовлена розвитком капіталізму на історичних територіях нашої та сусідніх держав (до складу яких входили українські землі) після скасування кріпосного права й низки інших супутніх реформ [2, с. 149]. Разом із тим було б несправедливим стверджувати, що трудове право (хоча й у примітивних формах) не існувало до скасування кріпосного права. Цей висновок фактично підтверджується вже зазначеними зауваженнями української дослідниці В.В. Пузанової [1, с. 16–17]. Окрім того, варто мати на увазі, що трудові права виникають у межах трудових відносин, а цими правовідносинами є «відносини між людьми в процесі їхньої трудової діяльності» [3, с. 94]. Трудова діяльність на території України, як відомо, існувала й до скасування кріпосного права, а регулювання цієї діяльності насправді простежується в стародавні часи. Наприклад, Т.А. Занфірова зауважує, що «на Русі, де не використовувалися, на відміну від європейських держав, основи римського приватного права, виникали самобутні форми найму праці, що, як правило, спричиняли повне холопство того, хто наймався на роботу» [4, с. 81]. У свою чергу, В.І. Журавель звертає увагу на те, що «фундаментальні витоки форм захисту трудових прав працівників» уже «існували ще навіть до нашої ери». Указаний висновок ученої є досить важливим у межах дослідження, адже якщо вважати, що захист трудових прав урегульовувався в стародавні часи, то можна, отже, стверджувати й те, що в ті ж часи врегульовувалися й трудові права, їх реалізація. Науковець звертає увагу на те, що в період приблизно V ст. до н. е. по VIII ст. н. е. з'явилися «перші прояви сучасного розуміння колективних форм захисту трудових працівників, що й становить суть початкової стадії історико-правового аспекту становлення правового регулювання форм захисту трудових прав працівників». Це, як зазначає В.І. Журавель, має безпосередній зв'язок з існуванням

різноманітних колегій (перші варіанти професійних об'єднань) і корпорацій, які захищають професійні (трудові) права своїх членів. При цьому, на думку вченої, «першоджерелом становлення правового регулювання форм захисту трудових прав працівників можна вважати звичаї, які визначалися тим колом суспільних відносин, яким регулювалися. Тобто це були своєрідні відносини між паном і наймитом, громадою й особою, яка виконувала на її замовлення певні роботи (договір особистого найму), членами цехового братства» [5, с. 42].

У свою чергу, А.П. Тиха, аналізуючи генезис правового регулювання змін трудового договору, зауважує, що правове регулювання праці простежується з часів України-Русі та князівств, що виникли після її розпаду. Цей історичний період учена назвала «періодом абсолютної влади хазяїна», чим підкреслила фактичну безправність найманого працівника того часу, адже найм на той час розумівся «в переважно негативному аспекті» й нерозривно пов'язувався з «подальшим холопством особи, яка наймалася хазяїном». Закономірним чином концептуально не змінилося ставлення до працівників і в подальші історичні епохи, зумовивши собою «добу закріпачення та дії російського кріпосного права» на території України [6, с. 19]. Водночас уже в середньовічній Європі створювалися акти, якими тією чи іншою мірою врегульовували питання реалізації права (обов'язку) на працю. Наприклад, у Середні віки регламентувалося право на відпочинок у контексті нормування робочого часу. При цьому, як зазначають дослідники, на той час «ситуація з нормуванням робочого часу найманих працівників була кращою порівняно з тим, як вона почала погіршуватися з розвитком мануфактури» [7, с. 28].

2. Ранній період правового регулювання трудових прав (кінець XVIII ст. – 1917 рік). Означений історичний період формування правового регулювання став результатом широкої кількості масових заворушень і революційних подій у Європі, котрі підштовхнули розвиток суспільства в бік затвердження прав найманих працівників. У цьому контексті В.С. Венедиктов зазначає, що становлення прав працівників у сфері здійснення ними своєї трудової діяльності зумовлено застосуванням капіталістичних засобів господарства, а також використанням праці за наймом. Революційні події, що відбулися у Франції в 1848 році, мали своїм наслідком затвердження такої основоположної трудової засади, як свобода трудової діяльності, що передбачала вільну пропозицію, а також попит на ринку праці і стала фундаментом для затвердження трудових прав працівників [8, с. 10]. Революція, яка відбулася у Франції, здійснила значний вплив на процес поширення законодавчого врегулювання трудових прав по всьому світу головним чином у межах заводського та фабричного законодавства як частини цивільного права (цьому прикладом може бути, зокрема, Англія, в якій фабричне законодавство утворилося на підставі антиексплуаторських вимог працівників) [9, с. 27]).

Окреслені тенденції торкнулися також і Російської імперії, до якої на той час входили значні території нашої держави. З 1882 року в імперії розпочалися реформи у сфері трудових відносин, що впорядкували ці відносини та певною мірою вивели їх зі сфери регулювання цивільного права. Український науковець І.В. Дашутін із цього приводу зазначає, що «сама на цьому етапі становлення законності в трудових відносинах з'явилася певна системність, зв'язок між державою, роботодавцем і працівником за рахунок виходу регулювання правовідносин у сфері праці з рамок виключно примусу робітників на рівень взаємодії, яка підвищувала рівень законності» [10, с. 51].

Отже, примітними особливостями цього історичного періоду еволюції трудових прав є те, що завдяки революційним заходам (на ґрунті загальних революційних суспільно-політичних тенденцій, зумовлених Великою французькою революцією) з боку робітників і їхніх об'єднань здійснюється акцентування уваги на проблемах трудової діяльності, зокрема експлуатації роботодавцями трудових ресурсів. У цей час затверджується основоположний принцип – принцип свободи праці. Окрім того, безпосередньо на теренах нашої держави (відповідно, у складі Австро-Угорщини та Російської імперії) протягом указанного періоду приймається комплекс фундаментальних нормативно-правових актів заводського й фабричного законодавства, які сукупно окреслили загальні риси трудового права, що утворилося в наступних періодах еволюції правового регулювання трудових прав, їх реалізації та захисту.

3. Період правового регулювання трудових прав під час Української революції (1917–1921 роки). Цей період характеризується численними спробами вітчизняних політиків «об'єднати українські землі у складі єдиної держави» [11, с. 76], а тому в процесі цієї боротьби вирішення проблем трудових прав працівників не отримало належної уваги з боку законодавців республік, що утворювалися в означений період на території сучасної України. Поряд із тим законодавцями цих держав тією чи іншою мірою врегульовувалися трудові права. Зокрема, Т.А. Занфірова звер-

тає увагу на те, що парламент Української Народної Республіки проголосив III Універсал, «який обмежив максимальну тривалість робочого часу, що було однією з головних вимог українських працівників, які тривалий час експлуатувались Росією» [4, с. 94–95]. Указана норма також відображена й у законодавстві «держави П. Скоропадського», головним чином у Законі «Про восьмигодинний робочий день», прийнятому та ухваленому Українською Центральною Радою 25 січня 1918 року. Учені зазначають, що велике значення цього законодавчого акта «полягає в тому, що цей нормативно-правовий акт закріпив максимальну тривалість робочого часу, що фактично означало прояв державної форми захисту трудових прав працівників. Норми зазначеного Закону регулювали також особливі умови найму на працю жінок, визначали умови праці неповнолітніх та умови нічної праці» [12, с. 47].

Висновки. Підбиваючи підсумки викладеного, можна дійти думки, що еволюція правового регулювання трудових прав працівників в Україні охоплює низку історичних періодів з часів звичаєвого права, в яких наймані працівники на Русі були фактично безправними, а самі відносини мали цивільний, адміністративний характер. Отже, характер і юридична сутність правового регулювання трудових прав, їх забезпечення, охорони та захисту називало постійного й істотного соціально-економічного, культурно-політичного впливу, що зумовлювався різноманітними відповідними історичними подіями. Консолідована боротьба працівників і їхніх об'єднань за свої права (особливо після звершення Великої французької революції) мала наслідком затвердження фундаментальних нормативно-правових актів у Європі (зокрема в державах, до складу яких входили сучасні території України), які визначили трудові права працівників. Тобто військові дії, а також революції в європейських державах істотно вплинули на соціально-політичне становище України, відповідно, і на трансформацію стану правового регулювання прав працівників у сфері трудової діяльності. При цьому варто констатувати, що з моменту проголошення незалежності України в період Української революції законодавцем не приділялася належна увага правовому регулюванню трудових прав працівників, наслідком чого було залишення працівників в експлуаторському становищі, аморальна сутність якого унеможливила широке долучення працездатного населення до революційного руху та протистояння подальшій окупації нашої держави більшовицькою армією.

Список використаних джерел:

1. Пузанова В.В. Зміна трудового договору в епоху дотрудового права України. *Право, держава та громадянське суспільство в умовах системних реформ* : матеріали наук.-практ. конф. (м. Дніпро, 22–23 лют. 2019 р.). Херсон : Молодий вчений, 2019. С. 14–17.
2. Рошин Б.Е. К вопросу о возникновении науки российского трудового права. *Исторические, философские, политические и юридические науки, культурология и искусствоведение. Вопросы теории и практики*. 2011. № 2-1. С. 148–150.
3. Вакарюк Л.В. Система правових режимів у трудовому праві України : дис. ... докт. юрид. наук : 12.00.05. Київ, 2018. 503 с.
4. Занфірова Т.А. Свобода праці в трудовому праві України : дис. ... докт. юрид. наук : 12.00.05. Київ, 2017. 499 с.
5. Журавель В.І. Співвідношення індивідуальних та колективних форм захисту трудових прав працівників : дис. ... докт. юрид. наук : 12.00.05. Київ, 2018. 430 с.
6. Тиха А.П. Правове регулювання змін трудового договору : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.05. Київ, 2017. 235 с.
7. Авраменко О.І. Правове регулювання робочого часу працівників органів прокуратури в Україні та країнах ЄС : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.05. Київ, 2018. 186 с.
8. Венедиктов В.С. Трудовое право Украины : учебное пособие. Харьков : Консум, 2006. 304 с.
9. Трудове право України: академічний курс : підручник для студентів юридичних спеціальних вищих навчальних закладів / П.Д. Пилипенко, В.Я. Бурак, З.Я. Козак та ін. ; за ред. П.Д. Пилипенка. Київ : Вид. дім «Ін Юре», 2004. 536 с.
10. Дашутін І.В. Проблеми правового регулювання забезпечення законності у трудових відносинах : дис. ... докт. юрид. наук : 12.00.05. Київ, 2018. 382 с.
11. Бернацька Н.І. Проблеми правового регулювання соціального забезпечення публічної служби в Україні : дис. ... докт. юрид. наук : 12.00.05. Київ, 2018. 407 с.
12. Журавель В.І. Співвідношення індивідуальних та колективних форм захисту трудових прав працівників : дис. ... докт. юрид. наук : 12.00.05. Київ, 2018. 430 с.

УДК 349.22

DOI <https://doi.org/10.32844/2618-1258.2019.3-2.3>

ПАНЧЕНКО М.В.

МЕТА Й ЦІЛІ ФУНКЦІОНУВАННЯ ПРАВОВОГО МЕХАНІЗМУ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ГІДНОЇ ПРАЦІ ДЕРЖАВНИХ СЛУЖБОВЦІВ

Метою наукової статті є окреслення загальної мети й похідних від неї стратегічних цілей функціонування правового механізму забезпечення гідної праці державних службовців в Україні. Функціонування правового механізму забезпечення гідної праці державних службовців в Україні, як і будь-який конструктивний соціально-правовий феномен, проявляє себе в практичній дійсності відповідно до певної мети. При цьому в науці трудового права до сьогодні не встановлено мети і стратегічних цілей функціонування відповідного правового механізму. Вирішуючи цю теоретико-практичну проблему, автор, установлюючи сутнісний зміст загальнонаукового поняття «мета», а також беручи до уваги сформульоване ним визначення поняття «функціонування правового механізму забезпечення гідної праці державних службовців», окреслює загальну мету й перелік основних стратегічних цілей функціонування відповідного правового механізму. Визначено стратегічні напрями функціонування правового механізму забезпечення гідної праці зазначених суб'єктів трудового права: у нормативному напрямі; у адміністративно-правовому напрямі; у інформаційно-заохочувальному напрямі; у концептуально-адаптивному напрямі; у напрямі превентивної, правозахисної та правовідновлювальної діяльності. Зроблено висновок, що правовий механізм забезпечення гідної праці державних службовців є юридичною конструкцією, у межах функціонування якої здійснюється діяльність, об'єктивуються процеси, які окремо чи сукупно підтримують рівень відповідності праці на державній службі критеріям гідної праці, сприяють подальшому впровадженню ідеї гідної праці, а також захисту права держслужбовця на гідну працю, усувають суб'єктів, що становлять загрозу для панування концепції гідної праці в державних органах. Раціональне функціонування розгляданого механізму є можливим тоді, коли його функціонування підпорядковано не лише завданням, а і їх систематичному досягненню головним чином у межах відповідних напрямів об'єктивної правового механізму, а саме в нормативному напрямі; суто адміністративно-правовому напрямі; інформаційно-заохочувальному напрямі; концептуально-адаптивному напрямі; напрямі превентивної, правозахисної та правовідновлювальної діяльності.

Ключові слова: гідна праця, державна служба, державний службовець, правовий механізм, функціонування правового механізму.

The purpose of the scientific article is to outline the general purpose and the strategic goals derived from it of functioning of the legal mechanism for ensuring decent work of civil servants in Ukraine. The functioning of the legal mechanism for ensuring decent work for public servants in Ukraine, like any constructive social and legal phenomenon, manifests itself in accordance with a specific goal in practical reality. At the same time, the purpose and strategic goals of the corresponding legal mechanism functioning have not yet been established in the science of labor law. Solving this theoretical and practical problem, the author, while establishing the essential content of the general scientific concept of "goal", as well as considering the definition of the "functioning of the legal mechanism for ensuring decent work of public servants" concept, defines the general purpose and the list of main strategic goals for the functioning of the related legal mechanism. The strategic directions of functioning of the legal mechanism of ensuring decent work of the mentioned subjects of labor law are determined: in the normative direction; in the administrative-legal direction; in the information-promoting direction; in conceptual and adaptive direction;

towards preventive, human rights and restorative activities. It is concluded that the legal mechanism for ensuring decent work of civil servants is a legal structure within the functioning of which the activity is carried out; the protection of the right of a civil servant to decent work is eliminated by entities that pose a threat to the domination of the concept of decent work in government bodies. The rational functioning of the mechanism under consideration is possible when its functioning is subordinated not only to the task, but also to their systematic achievement, mainly within the relevant directions of objectification of the legal mechanism, namely in: the normative direction; purely administrative and legal direction; information and promotion direction; conceptual-adaptive direction; direction of preventive, human rights and restorative activities.

Key words: *civil servant, civil service, decent work, functioning of the legal mechanism, legal mechanism.*

Вступ. Держава являє собою певну систему, механізм, який «в залежності від наявних у ньому складових частин та їх взаємодії функціонує задля досягнення поставленої мети». Крім того, як зазначає український учений М.І. Зубрицький, діяльність будь-якого сучасного державного утворення спрямована на забезпечення задоволення інтересів усіх верств населення задля досягнення злагоди в суспільних правовідносинах. «Без здійснення цих умов на державу чекає революція та занепад, які матимуть своїм наслідком тотальне реформування даної суспільно-політичної організації» [1, с. 105]. У свою чергу, вітчизняна вчена Н.І. Бернацька зауважує, що досягнення результативності можливе за умови чіткого планування, що включає в тому числі й визначення мети, завдань і функцій правового регулювання соціального забезпечення публічної служби в Україні. «Важливість встановлення мети правового регулювання соціального забезпечення публічної служби в Україні полягає у тому, що шляхом визначення даної категорії відбувається завчасна побудова комплексу дій, які варто здійснити у даному процесі. Саме для цього у науці передбачено існування категорії «завдання», що встановлюється для забезпечення досягнення мети» [2, с. 121, 122].

З викладеного випливає актуальність з'ясування мети й комплексу цілей функціонування правового механізму забезпечення гідної праці держслужбовців, тобто взаємопов'язаної й у міру узгодженої системи нормативно-правових, інституційних та організаційних форм і засобів, які в сукупності впливають на сторони службово-трудова правовідносин і на інших суб'єктів права, забезпечуючи так упровадження в практичній дійсності належного рівня відповідності праці на державній службі критеріям (вимогам) концепції гідної праці.

Додатково актуалізує потребу в дослідженні вказаних категорій той факт, що мета й цілі функціонування відповідного правового механізму ще не досліджувалися в українській і зарубіжній науці трудового права (також і в межах науки адміністративного права, у сфері науки державного управління).

Хоча окреслене питання ще не було предметом комплексного дослідження у вітчизняній і зарубіжній юридичній науці, варто звернути увагу на те, що окремі аспекти цього питання тією чи іншою мірою вже досліджувалися українськими юристами-трудоваками. Зокрема, Н.І. Бернацькою, В.В. Волинцем, О.А. Губською, Л.Л. Денісовою, О.Ю. Дроздом, Т.А. Занфіровою, М.І. Зубрицьким, М.І. Іншином, О.В. Карпушовою, М.М. Клемпарським, П.С. Луцюком, В.Я. Мацюком, К.Б. Пусан, Д.П. Ушверідзе й іншими вченими з'ясовувалися трудово-права природа службово-трудова правовідносин і/або уточнювалися трудово-правовий статус державних службовців.

Постановка завдання. Отже, метою наукової розвідки є окреслення загальної мети й похідних від неї стратегічних цілей функціонування правового механізму забезпечення гідної праці державних службовців в Україні. Досягнення цієї мети виявляється можливим у разі вирішення таких завдань: (1) з'ясування сутнісного змісту загальнонаукового поняття «мета»; (2) ґрунтуючись на концептуальному змісті понять «мета» й «функціонування правового механізму забезпечення гідної праці державних службовців», сформулювати визначення мети функціонування відповідного правового механізму; (3) з'ясувати комплекс основних стратегічних цілей функціонування правового механізму забезпечення гідної праці держслужбовців; (4) окреслити стратегічні напрями функціонування правового механізму забезпечення гідної праці державних службовців.

Результати дослідження. Поняття «мета» в наукових дослідженнях і розвідках ученими

переважною мірою розкривається однаково. Зокрема, українські науковці І.В. Шпекторенко та Є.І. Бородин вважають, що мета – це «усвідомлене уявлення, образ передбачуваного й очікуваного результату, на досягнення якого спрямована діяльність» [4, с. 47]. Вітчизняні науковці В.М. Тертишник та О.Г. Кошовий зазначають, що мета – це «уявна модель бажаного результату, яка міститься в «уяві» особи, не завжди викладається на папері чи в об'єктивному світі, а отже, не завжди доступна для сприйняття, аналізу» [4, с. 64]. У свою чергу, Д.В. Холодненко доходить висновку, що під поняттям «мета» варто розуміти «очікуваний, бажаний стан системи, що обов'язково передбачає досягнення заздалегідь визначеного результату й виступає в якості головного орієнтира контрольної діяльності». Крім того, вченим наголошується на тому, що мета має стратегічний характер, на відміну від завдань, що мають тактичний характер» [5, с. 105, 107].

Отже, беручи до уваги сутність поняття «мета» і сформульовану дефініцію «функціонування правового механізму забезпечення гідної праці держслужбовців», можемо дійти думки, що *безпосередня (загальна) мета функціонування правового механізму забезпечення гідної праці державних службовців* виявляється в досягненні в практичній дійсності належного рівня впровадження критеріїв гідної праці у сфері державної служби за допомогою використання правових та інших інструментів, принципів, які сприяють розвитку концепції гідної праці й запобігають загрозам зниження рівня забезпечення гідної праці державних службовців.

Поряд із тим у практичній дійсності можуть також виникати випадки, коли запропоноване розуміння мети функціонування правового механізму забезпечення гідної праці держслужбовців на практиці буде не виправдано широко тлумачитися (як держслужбовцями, так і їхніми колегами, керівниками, суспільством та іншими), призводячи до викривлення концептуальної сутності відповідного механізму правового забезпечення. Задля уникнення формування практики широкого тлумачення означеної мети запропоновану дефініцію варто доповнити переліком стратегічно-функціонального вияву зазначеної мети, а саме такими цілями функціонування досліджуваного правового механізму:

1) забезпечення ідеї цінності людини та її гідності в службово-трудових правовідносинах (безпосередньо стосовно державного службовця, що є працівником, котрий володіє, окрім комплексу службово-трудових прав, також і правами людини) як цивілізаційної вимоги й одного з важливих орієнтирів побудови в Україні соціальної та правової держави;

2) зміцнення й розвиток трудових та інших прав і свобод державного службовця як людини, особистості. Правовий механізм забезпечення гідної праці держслужбовців у своєму функціональному прояві враховує те, що впровадження критеріїв гідної праці, з одного боку, відбувається на основі зміцнення та розвитку комплексу наявних у держслужбовця прав і свобод (ефективне впровадження гідної праці можливе шляхом системних дій, спрямованих на забезпечення інших прав і свобод службовця, так чи інакше пов'язаних із його службово-трудовими правами), з іншого боку, є комплексною «формою» зміцнення відповідних прав і свобод службовця (забезпечення гідної праці сприяє зміцненню пов'язаних зі службово-трудовими правами службовця його особистими майновими та немайновими правами);

3) захист законних інтересів державного службовця в службово-трудових правовідносинах. У конкретному контексті мова йде не лише про суто трудові інтереси (праця в здорових і безпечних умовах, отримання гідної заробітної плати тощо), а й інші законні інтереси, що безпосередньо впливають із трудових, або ж ті, на які впливають умови трудової діяльності (особисте життя, непорушність приватності особистого життя тощо);

4) узгодження приватних і публічних інтересів у службово-трудових правовідносинах. Відповідний правовий механізм має ґрунтуватися на ідеї балансу в службово-трудових правовідносинах інтересів держави й інтересів держслужбовця як людини та працівника, а функціонування вказаного правового механізму – сприяти об'єктивній цьому балансу;

5) недопущення ігнорування критеріїв гідної праці на державній службі й усунення загроз, ризиків порушення цих критеріїв. Функціонування розглядуваного правового механізму охоплює не лише нормотворчу та виконавчу юридичну діяльність, а й саме правозастосовну діяльність державних органів, які мають сприяти високому рівню превенції від порушень права держслужбовця на гідну працю;

6) захист порушеного права держслужбовця на гідну працю та відновлення цього права. У практичній дійсності можуть мати місце випадки, коли інші стратегічні цілі функціонування правового механізму забезпечення гідної праці державних службовців не досягаються належною мірою (чи взагалі не досягаються). Утім указаним не вичерпується цільове функціонування зазначеного правового механізму. В іншому випадку можна було б вести мову про те, що функці-

онування досліджуваного правового механізму є неповним, недієвим. Саме тому функціонування цього правового механізму передбачає особливий вплив (через органи виконавчої чи судової влади, через недержавні органи) на сторін службово-трудова правовідносин у відповідних випадках, результатом чого має бути припинення порушення права держслужбовця на гідну працю та негайне відновлення цього права;

7) притягнення порушників права держслужбовців на гідну працю до юридичної відповідності. Упровадження концепції гідної праці загалом і на державній службі зокрема неможливе без того, щоб усі елементи, які протидіють відповідному процесу (діяльності), були ізольовані від цього процесу передбаченим законодавством чином. Безумовно, особливо важливим таким елементом є компетентна особа, котра є відповідальною за забезпечення права держслужбовця на гідну працю та порушує це право. Отже, у процесі свого функціонування правовий механізм забезпечення гідної праці вказаних суб'єктів трудового права передбачає притягнення винних у відповідних порушеннях до юридичної відповідності (а саме до дисциплінарної та/або матеріальної, адміністративної чи кримінальної відповідальності залежно від сутності порушення та його наслідків).

Зважаючи на викладене, можемо дійти думки, що у функціонально-стратегічному (цільовому) контексті сформульована нами основна мета функціонування правового механізму забезпечення гідної праці державних службовців (крізь призму з'ясованих стратегічних цілей функціонування цього правового механізму) може розумітися в межах таких стратегічних напрямів функціонування правового механізму забезпечення гідної праці зазначених суб'єктів трудового права:

1) у нормативному напрямі: створення недеklarативних законодавчих і підзаконних актів нормативного характеру й актів програмно-стратегічного характеру, якими впроваджується юридично вивірена єдина державна політика стосовно втілення в практичну дійсність ідеї гідної праці як у приватному, так і в публічному секторі (тобто на державній службі);

2) у суто адміністративно-правовому напрямі: з огляду на те що гідна праця держслужбовців забезпечується також у межах дії адміністративного права, стратегічні цілі в цьому напрямі виявляються в такому:

а) здійсненні на належному рівні контрольно-наглядових функцій державних органів і їхніх структурних підрозділів (головним чином служби управління персоналом), посадових осіб (керівника державного органу та спеціаліста з питань персоналу), які відповідають за контроль і нагляд за дотриманням і впровадженням критеріїв гідної праці на робочому місці держслужбовця (як у загальному контексті, так і з приводом окремих категорій держслужбовців, зокрема осіб з інвалідністю, вагітних жінок-працівниць та інших). У цьому сенсі особливо очікуваними є організація та здійснення моніторингу стану впровадження критеріїв гідної праці держслужбовців, а також контроль за реалізацією заходів забезпечення гідної праці держслужбовців (звісно, особливим чином указане стосується держслужбовців у сфері правоохорони, в якій забезпечення гідної праці пов'язано з найбільшими складнощами);

б) реалізації координаційної діяльності державних органів стосовно впровадження в практичній дійсності позитивної практики забезпечення гідної праці державних службовців;

в) здійсненні оперативних заходів стосовно впровадження нових стандартів гідної праці й запобігання і протидії виявленим порушенням (а також ризикам порушення) чинних стандартів гідної праці;

3) в інформаційно-заохочувальному напрямі: компетентні державні органи (їхні структурні підрозділи, посадові особи) оприлюднюють найкращу практику впровадження концепції гідної праці на робочому місці держслужбовця, складаючи й оголошуючи рейтинги державних органів, у яких найбільш повно забезпечується гідність держслужбовця в службово-трудова правовідносинах;

4) у концептуально-адаптивному напрямі: на державній службі впроваджується позитивний досвід зарубіжних держав стосовно реалізації концепції гідної праці на державній службі, враховуючи особливості публічної служби в Україні. Також проводиться комплексна практична методична робота щодо адаптації українських умов проходження служби в держорганах до відповідних умов, у яких ураховано ідеологію гідної праці держслужбовців;

5) у напрямі превентивної, правозахисної та правовідновлювальної діяльності: державні органи (та недержавні інститути в межах своїх можливостей) виявляють ризики порушення права держслужбовців на гідну працю, захищають порушене право держслужбовців на гідні умови праці та відновлюють це право.

Висновки. Правовий механізм забезпечення гідної праці державних службовців є юри-

дичною конструкцією, у межах функціонування якої здійснюється діяльність, об'єктивуються процеси, які окремо чи сукупно підтримують рівень відповідності праці на державній службі критеріям гідної праці, сприяють подальшому впровадженню ідеї гідної праці, а також захисту права держслужбовця на гідну працю, усувають суб'єктів, що становлять загрозу для панування концепції гідної праці в державних органах. При цьому раціональне функціонування розглядуваного механізму є можливим тоді, коли його функціонування підпорядковано не лише завданням (цілям), а і їх систематичному досягненню головним чином у межах відповідних напрямів об'єктивності правового механізму, а саме в нормативному напрямі; суто адміністративно-правовому напрямі; інформаційно-заохочувальному напрямі; концептуально-адаптивному напрямі; напрямі превентивної, правозахисної та правовідновлювальної діяльності.

Список використаних джерел:

1. Зубрицький М.І. Теоретико-методологічні та прикладні засади правового регулювання відносин у сфері юридичної відповідальності державних службовців в Україні : дис. ... докт. юрид. наук : 12.00.05. Київ, 2019. 422 с.
2. Бернацька Н.І. Проблеми правового регулювання соціального забезпечення публічної служби в Україні : дис. ... докт. юрид. наук : 12.00.05. Київ, 2018. 407 с.
3. Шпекторенко І.В., Бородін Є.І. Структура та методологія управлінської діяльності. *Державне управління та місцеве самоврядування*. 2018. № 3. С. 46–52.
4. Тертишник В.М., Кошовий О.Г. Проблеми юридичної визначеності інститутів протидії зловживанням на фондовому ринку. *Наше право*. 2018. № 2. С. 62–69.
5. Холодненко Д.В. Контроль та контрольна функція органів публічної адміністрації: цілі, мета, завдання. *Правовий часопис Донбасу*. 2018. № 2. С. 104–109.

УДК 349.2

DOI <https://doi.org/10.32844/2618-1258.2019.3-2.4>

ТИСЕЦЬКА А.А.

ПРАВОВІ ГАРАНТІЇ ДЛЯ ЖІНОК ПІД ЧАС УКЛАДЕННЯ ТРУДОВОГО ДОГОВОРУ

У статті проаналізовано специфіку правових гарантій для жінок під час укладення трудового договору. Виведено види відповідних гарантій. Досліджено зміст і значення кожної гарантії. Наголошено, що потреби працівників із сімейними обов'язками слід особливо враховувати під час планування умов праці та соціального забезпечення та слід заохочувати за допомогою поступового скорочення тривалості робочого часу і обсягу потрібної понаднормової роботи, а також шляхом впровадження гнучких схем у графіках роботи, періодах відпочинку та відпусток і шляхом впровадження еквівалентних умов зайнятості працівників, які працюють неповний робочий час, працівників, які працюють за тимчасовими угодами, та надомних працівників з умовами зайнятості працівників, які працюють повний робочий час. З'ясовано, що на прохання вагітної жінки, жінки, яка має дитину віком до чотирнадцяти років або дитину-інваліда, в тому числі таку, що перебуває під її опікою, або здійснює догляд за хворим членом сім'ї відповідно до медичного висновку, роботодавець зобов'язаний встановлювати їй неповний робочий день або неповний робочий тиждень. Визначено, що при прийнятті на роботу в деяких випадках порушуються трудові права жінок через те, що вони не мають інформації про те, наскільки шкідливі або важкі для їх організму умови конкретної роботи, про особливості технології виробництва і загальний стан виробничих приміщень,

про умови виконання роботи з підвищенням для свого здоров'я і життя ризиком. Зроблено висновки, що правові гарантії у процесі укладення трудового договору являють собою систему визначених нормами трудового права юридичних гарантій, які впливають із встановленої процедури укладення трудового договору. Такі гарантії спрямовані на забезпечення ефективних механізмів реалізації права на працю, зумовлені процедурою укладення трудового договору, забезпечують належні механізми узгодження істотних та факультативних умов, забезпечують прозорість та доступність умов праці, забезпечують належне погодження форми трудового договору, забезпечують прозору процедуру набрання чинності трудовим договором та оформлення трудових правовідносин.

Ключові слова: *спеціальні правові гарантії, праця жінок, умови праці, трудове законодавство, трудові права, трудовий договір.*

The article analyzes the specifics of legal guarantees for women when concluding an employment contract. The types of appropriate guarantees are outlined. The contents and significance of each guarantee are examined. It is emphasized that the needs of workers with family responsibilities should be particularly taken into account when planning working conditions and social security, and should be encouraged by the gradual reduction of working hours and the amount of overtime required, implementation of flexible schemes in work schedules, rest periods and vacations, the introduction of equivalent employment conditions for part-time workers, part-time workers and home workers with full-time workers, etc. It is revealed that at the request of a pregnant woman, a woman who has a child under the age of fourteen or a disabled child, including a person under the care or care of a sick family member according to a medical report, set her part-time or part-time. It has been determined that women's employment rights in some cases violate women's labor rights due to the fact that they are not informed about the conditions of specific work that are harmful or difficult for their body, about peculiarities of production technology and general condition of production premises, about working conditions that are at increased risk to your health and life. It is concluded that legal guarantees in the process of concluding an employment contract are a system of legal guarantees defined by the labor law norms that follow from the established procedure of concluding an employment contract. Such guarantees are aimed at providing effective mechanisms for exercising the right to work, are conditioned by the procedure of concluding an employment contract, provide appropriate mechanisms for reconciling substantive and optional conditions, ensure transparency and accessibility of working conditions, ensure the proper approval of the form of the employment contract, provide a transparent procedure for entry into force of an employment contract and registration of the emergence of employment relationships.

Key words: *special legal guarantees, women's labor, working conditions, labor law, labor rights, employment contract.*

Вступ. Трудовій діяльності жінок завжди надавалось велике значення, оскільки українська економіка потребує широкого використання жіночої праці, яка сьогодні характеризується високим професійним рівнем. Незважаючи на наявні спеціальні правові гарантії, що забезпечують жінкам можливість поєднувати працю з материнством, матері, що працюють, як і раніше, зазнають значних труднощів під час реалізації своїх можливостей у сфері праці.

В умовах економічних змін та ринкових перетворень дана проблема загострилася. Оскільки господарська сфера не допускає безприбуткової діяльності, підприємці не проявляють зацікавленості у прийнятті на роботу жінок, які змушені перебувати в тривалих відпустках у зв'язку з вагітністю та пологами, доглядом за дітьми, а тому наділені більшою кількістю додаткових трудових пільг та гарантій, ніж чоловіки.

Теоретичні та практичні аспекти спеціальних правових гарантій для жінок у трудовій сфері відобразили у своїх наукових працях такі вітчизняні науковці, як В.М. Андріїв, А.О. Бабенко, І.А. Ветухова, В.В. Герасименко, М.М. Грекова, О.Р. Дашковська, В.В. Жернаков, Є.В. Краснов, К.О. Кучава, К.Ю. Мельник, Т.В. Омельченко, О.В. Позняк, О.М. Потопахіна, О.І. Процевський,

І.С. Сахарук, Г.І. Чанишева, Н.В. Ченшова, О.В. Черноус, І.О. Шашкова-Журавель, І.В. Шульженко, О.М. Ярошенко, І.І. Яцкевич, а також інші вчені в галузі трудового права. Однак, як показує практика та аналіз останніх наукових досліджень, існують неоднозначності, а іноді і протилежні позиції щодо реалізації правових гарантій трудових прав жінок при укладенні, зміні та припиненні трудового договору.

Постановка завдання. Метою статті є аналіз правових гарантій для жінок під час укладення трудового договору.

Виклад основного матеріалу. 1.1. Право жінок на недопустимість дискримінації під час прийняття на роботу

Після того як Україна проголосила себе демократичною та правовою державою, вона взяла на себе зобов'язання перед своїми громадянами, що людина є найвищою цінністю, а її права та свободи, соціальна рівність та рівноправність гарантуються кожному та захищаються силами держави. Принцип рівності прав незалежно від будь-яких обставин покликаний бути гарантом від будь-якої дискримінації. Проте дискримінація як людський фактор продовжує існувати, особливо це проявляється у сфері праці. Найбільш вразливими та незахищеними надалі залишаються жінки, попри те, що саме для них установлені додаткові гарантії щодо реалізації трудових прав.

Згідно з Декларацією Міжнародної організації праці основоположних принципів і прав у сфері праці від 18 червня 1998 року одним із чотирьох основних принципів є недопущення дискримінації в галузі праці та заняття, який вітчизняна доктрина трудового права трактує як принцип заборони дискримінації в галузі праці [1]. Даний принцип спрямований на забезпечення рівності можливостей працівників при реалізації ними трудових прав. Тобто при прийнятті на роботу жінки користуються тими ж правовими гарантіями, що і чоловіки, винятки мають тільки вагітні жінки та жінки, які мають дітей. В цьому випадку роботодавцю забороняється відмовляти жінкам у прийнятті на роботу і знижувати їм заробітну плату з мотивів, пов'язаних з вагітністю або наявністю дітей віком до трьох років, а одиноким матерям – через наявність дитини віком до чотирнадцяти років або дитини-інваліда.

Відповідно до статті 2¹ КЗпП України забороняється будь-яка дискримінація у сфері праці, зокрема й порушення принципу рівності прав і можливостей, пряме або непряме обмеження прав працівників залежно від раси, кольору шкіри, політичних, релігійних та інших переконань, статі, гендерної ідентичності, сексуальної орієнтації, етнічного, соціального та іноземного походження, віку, стану здоров'я, інвалідності, підозри чи наявності захворювання на ВІЛ-СНІД, сімейного та майнового стану, сімейних обов'язків, місця проживання, членства у професійній спілці чи іншому об'єднанні громадян, участі у страйку, звернення або наміру звернення до суду чи інших органів за захистом своїх прав або надання підтримки іншим працівникам у захисті їх прав, за мовними або іншими ознаками, не пов'язаними з характером роботи або умовами її виконання [2]. Отже, нормою даної статті забезпечується рівність трудових прав незалежно від статі (гендерна рівність в оплаті ідентичної праці, неприпустимість гендерної дискримінації у сфері працевлаштування, зокрема на стадії найму).

Додатково гарантії щодо рівноправності чоловіків та жінок закріплені у Законі України від 08 вересня 2005 року № 2866-IV, метою якого є усунення дисбалансу між можливостями жінок і чоловіків реалізовувати рівні права, надані їм Конституцією та законами України. Так, відповідно до статті 17 даного Закону жінкам і чоловікам забезпечуються рівні права та можливості у працевлаштуванні, просуванні кар'єрою, підвищенні кваліфікації та перепідготовці [3].

Слід відзначити, що роботодавцям забороняється в оголошеннях (рекламі) про вакансії пропонувати роботу лише чоловікам або жінкам, за винятком специфічної роботи, яка може виконуватися лише особами певної статі, висувати різні вимоги, даючи перевагу одній із статей, вимагати від осіб, які влаштовуються на роботу, відомості про їхнє особисте життя, плани щодо народження дітей.

Для подолання проблем, які виникають при виборі працівника роботодавцями, особливо дискримінації, необхідно покращити наявну ситуацію з працевлаштуванням, враховуючи відмінності в потребах чоловіків та жінок. При цьому необхідно керуватися тим, що є професії, роботи, умови діяльності, які шкідливі як для самого організму жінки, так і для здоров'я її майбутніх дітей.

1.2. Право жінок на недопустимість необгрунтованої відмови від прийняття на роботу

Відповідно до статті 184 КЗпП України забороняється відмовляти жінкам у прийнятті на роботу і знижувати їм заробітну плату з мотивів, пов'язаних з вагітністю або наявністю дітей віком до трьох років, а одиноким матерям – через наявність дитини віком до чотирнадцяти років або дитини-інваліда [2]. У разі відмови у прийнятті на роботу зазначеним категоріям жінок робото-

давець зобов'язаний повідомляти їм причини відмови у письмовій формі. Відмову у прийнятті на роботу може бути оскаржено у судовому порядку.

Незаконною слід вважати відмову, що стосується принципу рівності трудових прав усіх громадян незалежно від походження, соціального і майнового стану, расової та національної приналежності, статі та характеру занять, місця проживання та інших обставин.

У юридичній літературі відзначається, що, хоча прийняття на роботу вагітних жінок, а також жінок, які мають дітей віком до одного року, забезпечується навіть заходами кримінального права, на практиці нерідко трапляються суттєві ускладнення: їм відмовляють у прийнятті на роботу через відсутність необхідних ділових якостей. Отже, доцільно було б покласти на органи з працевлаштування або виконавчий комітет місцевих рад з урахуванням наявних можливостей обов'язок улаштувати на роботу за фахом вагітних жінок і тих, які мають дітей віком до року. Прийняття їх на роботу за направленням на підприємство в таких випадках має бути визнане обов'язковим [4, с. 159].

Закон України «Про зайнятість населення» від 05 липня 2012 року № 5067-VI запроваджує нові підходи до стимулювання роботодавців до створення нових робочих місць та укладення трудового договору з категоріями громадян, які недостатньо конкурентні на ринку праці. Новели зазначеного Закону мають на меті покращити ситуацію на ринку праці України, знизити рівень безробіття, покращити становище соціально вразливих категорій населення тощо.

Відповідно до міжнародних зобов'язань України норми статті 5 Закону України «Про зайнятість населення» містять низку загальних гарантій зайнятості населення, до яких, зокрема, належать такі гарантії: вільного обрання місця, професії, виду діяльності; оплати праці; професійної орієнтації, навчання (в тому числі й підтвердження неформального навчання); безоплатного сприяння у працевлаштуванні; соціального захисту у разі настання безробіття; захисту від дискримінації та необґрунтованої відмови в укладенні трудового договору, незаконного звільнення, а також гарантії додаткового сприяння у працевлаштуванні окремих категорій громадян [5]. У самому Законі недостатньо чітко окреслене коло осіб, яких стосуються зазначені гарантії. Однак у Законі надається вичерпний перелік таких осіб у статті 14, проте в одному випадку вони узагальнюються як недостатньо конкурентоспроможні (п.п. 15 та 16 ч. 3 ст. 15; ст. 26), а в іншому – як неконкурентоспроможні (ч. 3 ст. 14; п. 10 ст. 22) громадяни. Поняття «недостатня конкурентоспроможність» та «неконкурентоспроможність» не тотожні, але синонімічні, і стосуються вони категорій осіб, визначених у статті 14 Закону України «Про зайнятість населення». Також в даному Законі чіткого поняття «жінка» немає, проте до категорій осіб, які мають додаткові гарантії у сприянні працевлаштуванню, належить один з батьків або особа, яка їх замінює і має на утриманні дитину (дітей) віком до шести років, виховує без одного з подружжя дитину віком до 14 років або дитину з інвалідністю, утримує без одного з подружжя особу з інвалідністю з дитинства (незалежно від віку) та/або особу з інвалідністю I групи (незалежно від причини інвалідності). Тобто до таких осіб в будь-якому разі можна віднести жінок. Для працевлаштування жінок, які мають зазначені у частині першій статті 14 Закону України «Про зайнятість населення» гарантії, підприємствам, установам та організаціям з чисельністю штатних працівників понад 20 осіб встановлюється квота у розмірі 5 відсотків середньооблікової чисельності штатних працівників за попередній календарний рік.

Про важливе значення захисту від необґрунтованої відмови у прийнятті на роботу свідчить також положення Постанови пленуму Верховного Суду України «Про внесення змін і доповнень у деякі постанови Пленуму Верховного Суду України в цивільних справах» від 25 травня 1998 року № 15, де роз'яснено, що суди розглядають позови про укладення трудових договорів не тільки у випадках, коли встановлений законодавством обов'язок власника укласти трудовий договір із працівниками, запрошеними в порядку переведення з іншого підприємства, установи, організації; вагітними жінками, жінками, які мають дітей віком до трьох років або дитину-інваліда, самотніми матерями за наявності дитини до 14 років; іншими особами, з якими власник або уповноважений ним орган зобов'язаний укласти трудовий договір або які вважають, що їм відмовлено в укладенні трудового договору всупереч встановленим гарантіям у сфері трудового законодавства [6].

З огляду на встановлену законом гарантію та судову практику жінки, як і молодь, залишаються тієї категорією, якій безпідставно відмовляють в прийнятті на роботу. Вирішенням даної проблеми стане законодавча ініціатива впровадження в чинний закон визначень понять «обґрунтована відмова у прийнятті на роботу» та «необґрунтована відмова у прийнятті на роботу».

1.3. Право жінок на інформацію та поінформованість про умови праці

Правники зазначають, що право на інформацію є складовою частиною трудових прав-відносин, оскільки наймані працівники повинні мати інформацію про умови праці, в яких вони працюють.

Із змісту статті 29 КЗпП України випливає, що до початку роботи за укладеним трудовим договором власник або уповноважений ним орган зобов'язаний: 1) роз'яснити працівникові його права і обов'язки та проінформувати його під розписку про умови праці, наявність на робочому місці, де він буде працювати, небезпечних і шкідливих виробничих факторів, які ще не усунуто, та можливі наслідки їх впливу на здоров'я, його права на пільги і компенсації за роботу в таких умовах відповідно до чинного законодавства і колективного договору; 2) ознайомити працівника з правилами внутрішнього трудового розпорядку та колективним договором; 3) визначити працівникові робоче місце, забезпечити його необхідними для роботи засобами; 4) проінструктувати працівника з техніки безпеки, виробничої санітарії, гігієни праці і протипожежної охорони. Жінки, які поєднують працю з материнством, під час влаштування на роботу також повинні бути поінформовані про особливості технології виробництва і загальний стан виробничих приміщень – санітарно-гігієнічну обстановку, професійні особливості праці, наявність або відсутність робіт, що виконуються в обстановці, яка несприятливо впливає на здоров'я (роботи, які викликають забруднення шкірного покриву тощо) [2]. Крім цієї інформації, працівниці мають бути повідомлені про технічні фактори здорових та безпечних умов праці, естетичні фактори.

Як показує практика, під час прийняття на роботу в деяких випадках порушуються трудові права жінок через те, що вони не поінформовані про те, наскільки шкідливі або важкі для їх організму умови конкретної роботи, про особливості технології виробництва і загальний стан виробничих приміщень, про умови виконання роботи з підвищеним для свого здоров'я і життя ризиком. Іноді це пов'язано з невиконанням власником або уповноваженим ним органом обов'язку щодо застосування статті 29 КЗпП України.

Отже, перед прийняттям на роботу працівниць роботодавець зобов'язаний провести професійну орієнтацію, яка спрямована на те, щоб допомогти більше дізнатися про умови роботи, а також сприяти їм у плануванні подальшого розвитку та кар'єри. Професійна орієнтація повинна включати робочий інструктаж і консультування.

1.4. Право жінок на безпечні умови праці та підвищену охорону праці

Найважливішим соціальним завданням всіх держав є створення особливої системи охорони праці для жінок, які поєднують свою працю з материнством, а також організація охорони праці без шкоди для здоров'я жінки. Основні вимоги щодо підвищеної охорони праці жінок на міжнародному рівні встановлюється відповідно до Конвенції Міжнародної організації праці про охорону материнства (переглянута 1952 року) № 103 [7]. Дана Конвенція застосовується як до жінок, зайнятих на промислових підприємствах, так і до жінок, зайнятих на непромислових та сільськогосподарських роботах, зокрема й надомниць. На національному рівні в частині 4 статті 43 Конституції України передбачається заборона на використання праці жінок та неповнолітніх на небезпечних для здоров'я роботах [8]. Саме це виділяє жінок в категорію осіб, які потребують додаткового та підвищеного захисту здоров'я.

Відповідно до норм статті 174 КЗпП України забороняється застосовувати працю жінок на важких роботах і на роботах із шкідливими або небезпечними умовами праці. Перелік містить 500 видів таких робіт, є досить змістовним та має медичне обґрунтування. Він затверджений наказом Міністерства охорони здоров'я України від 29 грудня 1993 року за № 256 [9]. Даний наказ забороняє застосування праці жінок на підземних роботах, крім деяких підземних робіт (нефізичних робіт або робіт із санітарного та побутового обслуговування). Частина 2 статті 174 КЗпП України закріпила заборону на залучення жінок до підймання і переміщення речей, маса яких перевищує встановлені для них граничні норми. Норми, які діяли раніше, були набагато вищі, ніж ті, що встановлені на сьогодні. Так, у разі підймання і переміщення вантажів при чергуванні з іншою роботою (до двох разів на годину) гранично допустима вага вантажу – не більше 10 кг, а при підйманні і переміщенні вантажів постійно протягом робочої зміни – до 7 кг; сумарна вага вантажу, який переміщується протягом кожної години робочої зміни, не повинна перевищувати таких показників: з робочої поверхні – 350 кг, з підлоги – 175 кг (включно з вагою тари і упаковки). Діє заборона звільнення з ініціативи роботодавця у передбачених законом випадках. Особам, які виховують малолітніх дітей без матері, теж надаються гарантії [10, с. 2].

Одним з основних обов'язків роботодавця для всіх найманих працівників є забезпечення профілактики та зменшення кількості професійних і виробничих нещасних випадків, травм і захворювань шляхом поліпшення умов праці та виробничого середовища найманих працівників. Для цього необхідно створити програми сприяння охороні здоров'я працюючих жінок і чоловіків через врахування впливів на стан їхнього здоров'я робочого місця та навколишнього середовища, часто здійснювати спеціальні профілактичні програми, ухвалити стандарти, які забезпечать належний захист від будь-якої небезпеки найбільш уразливих або сприйнятливих працівників,

забезпечити рівність представництва жінок в усіх процесах прийняття рішень щодо охорони їхнього здоров'я.

1.5. Право жінок на встановлення робочого графіку, який би вона могла суміщати з сімейним життям та особистими потребами

Відповідно до норм Конвенції про нічну працю № 171 від 26 червня 1990 року забороняється нічна праця вагітним жінкам, жінкам-матерям протягом періоду тривалістю щонайменше 16 тижнів, з яких щонайменше 2 тижні передують даті народження дитини [11]. Також забороняється залучати до роботи вночі жінку незалежно від віку, але за виняткових умов підприємства, де працюють члени однієї сім'ї. Україна наразі не ратифікувала зазначену Конвенцію, проте ці головні норми відображені в статті 175 КЗпП України.

Статтю 176 КЗпП України передбачена заборона залучення до нічних робіт, до надурочних робіт та робіт у вихідні дні і направлення у відрядження вагітних жінок і жінок, що мають дітей віком до трьох років [2]. Угода сторін трудового договору, яка суперечить зазначеній нормі закону, не допускається.

Жінок, які мають дітей віком від трьох до чотирнадцяти років або дітей-інвалідів, відповідно до статті 177 КЗпП України не можна направляти у відрядження без їхньої згоди. Період від трьох до чотирнадцяти років починається після дня, коли дитині виповнилося три роки, і закінчується днем, коли дитині виповнилося чотирнадцять років (включно з цим днем).

Зазначені норми законів є обов'язковими для всіх підприємств незалежно від форм власності.

На прохання вагітної жінки, жінки, яка має дитину віком до чотирнадцяти років або дитину-інваліда, в тому числі таку, що перебуває під її опікою, або здійснює догляд за хворим членом сім'ї відповідно до медичного висновку, роботодавець зобов'язаний встановлювати їй неповний робочий день або неповний робочий тиждень. Дана гарантія закріплена в частині першій статті 56 КЗпП України та зобов'язує роботодавця задовольнити прохання працівника, який належить до певної категорії жінок, які є найманими працівниками, встановивши йому неповний робочий час.

Слід наголосити, що зміна режиму роботи в порядку, визначеному статтею 56 КЗпП України, може бути проведена без урахування того, чи впроваджує роботодавець зміни в організації виробництва і праці або є інші причини, які зумовлюють потребу проведення таких змін. Щоб установити неповний робочий день чи неповний робочий тиждень або перевести працівника у звичайний режим роботи з режиму неповного робочого часу в порядку, визначеному названою законодавчою нормою, достатньо лише згоди сторін трудового договору.

Крім цього, для жінок, які мають дітей віком до чотирнадцяти років або дитину-інваліда, законом гарантовано скорочену тривалість робочого часу, що може встановлюватись за рахунок власних коштів на підприємствах і в організаціях (стаття 51 КЗпП України). Скорочена тривалість робочого часу означає, що час, протягом якого працівник повинен виконувати свої трудові обов'язки, скорочується, однак працівник має право на оплату праці в розмірі повної тарифної ставки, повного окладу. Відповідно до положень частини четвертої статті 51 КЗпП України скорочена тривалість робочого часу може встановлюватись у колективних договорах для жінок, які мають дітей віком до чотирнадцяти років або дитину-інваліда. Слід зазначити, що така дія є правом, а не обов'язком підприємств, установ і організацій. Відповідно до статті 9-1 КЗпП України підприємства, установи, організації в межах своїх повноважень власним коштом можуть встановлювати додаткові трудові і соціально-побутові пільги для працівників.

Потреби працівників із сімейними обов'язками слід особливо враховувати під час планування умов праці та соціального забезпечення та заохочувати за допомогою поступового скорочення тривалості робочого часу і обсягу потрібної понаднормової роботи, а також шляхом впровадження гнучких схем у графіках роботи, періодах відпочинку та відпусток, шляхом впровадження еквівалентних умов зайнятості працівників, які працюють неповний робочий час, працівників, які працюють за тимчасовими угодами, та надомних працівників з умовами зайнятості працівників, які працюють повний робочий час.

Висновки. Отже, правові гарантії у процесі укладення трудового договору являють собою систему визначених нормами трудового права юридичних гарантій, які впливають із встановленої процедури укладення трудового договору. Такі гарантії спрямовані на забезпечення ефективних механізмів реалізації права на працю, зумовлені процедурою укладення трудового договору, забезпечують належні механізми узгодження істотних та факультативних умов, а також прозорість та доступність умов праці, забезпечують належне погодження форми трудового договору, забезпечують прозору процедуру набрання чинності трудовим договором та оформлення трудових правовідносин.

Список використаних джерел:

1. Декларація Міжнародної організації праці основних принципів та прав у світі праці : Міжнародний документ від 18.06.1998 р. / Міжнародна організація праці. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/993_260.
2. Кодекс законів про працю України від 10.12.1971 р. № 322-VIII / Верховна Рада УРСР. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/322-08>.
3. Про забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків : Закон України від 08.09.2005 р. № 2866-IV / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2866-15>.
4. Мельник К.Ю., Бабенко А.О. Проблеми юридичних гарантій трудових прав працівників при укладенні, зміні та розірванні трудового договору : монографія. Харків : Харків. нац. ун-т внутр. справ, 2016. 240 с.
5. Про зайнятість населення : Закон України від 05.07.2012 № 5067-VI / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/5067-17>.
6. Про внесення змін і доповнень у деякі постанови Пленуму Верховного Суду України в цивільних справах : Постанова Верховного Суду України від 25.05.1998 р. № 15 / Пленум Верховного Суду України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0015700-98>.
7. Конвенція про охорону материнства (переглянута в 1952 році) № 103 : Міжнародний документ від 28.06.1952 р. № 103 / Міжнародна організація праці. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/993_122.
8. Конституція України : Закон України від 28.06.1996 р. № 254к/96-ВР / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр>.
9. Про затвердження Переліку важких робіт та робіт із шкідливими і небезпечними умовами праці, на яких забороняється застосування праці жінок (ДНАОП 0.03-8.08-93) : Наказ Міністерства охорони здоров'я України від 29.12.1993 р. № 256. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0051-94>.
10. Лозан Б.О. Правове регулювання праці жінок в Україні. Вінницький національний технічний університет. 2016. URL: <https://conferences.vntu.edu.ua/index.php/all-hum/all-hum-2016/paper/download/498/361>.
11. Конвенція про нічну працю : Міжнародний документ від 26.06.1990 р. № 171 / Міжнародна організація праці. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/993_033.

УДК 349.2

DOI <https://doi.org/10.32844/2618-1258.2019.3-2.5>

ТКАЧЕНКО Д.В.

ПРИНЦИПИ ВІДСТОРОНЕННЯ СУДДІВ ЗА ТРУДОВИМ ЗАКОНОДАВСТВОМ УКРАЇНИ

У статті проаналізовано зміст принципів відсторонення суддів за трудовим законодавством України. Виведено перелік відповідних принципів. Деталізовано роль і значення кожного з них у відповідній системі. Наведено, що для обмеження конституційного права на працю суддів у вигляді їх відсторонення повинна бути легітимна мета, яка виправдовує таке обмеження та втручання з боку держави в діяльність цієї категорії осіб. Наголошено, що обмеження права на працю судді повинне бути співмірним із потребами досудового розслідування, якою, зокрема, є необхідність забезпечення дієвості розслідування. Принцип пропорційності враховується і під час відстороненні судді в порядку застосування дисциплінарного стягнення. З'ясовано, що під час відсторонення суддів використовується принцип

© ТКАЧЕНКО Д.В. – аспірант кафедри трудового права та права соціального забезпечення (Київський національний університет імені Тараса Шевченка)

публічності, оскільки розгляд документів, на підставі яких ухвалюється рішення про відсторонення судді, здійснюється відкрито, результати про прийняте рішення підлягають обов'язковому публічному доведенню, тобто опублікуванню. Визначено, що Вища рада правосуддя є квазісудовим органом, який під час вирішення питання про відсторонення судді фактично здійснює судові повноваження. Рішення Вищої ради правосуддя, яка, ухвалюючи рішення щодо відсторонення судді, здійснює судову функцію, аналогічно повинне мати такий же статус обов'язковості, як і судові рішення. Крім того, обов'язковість рішень вказаного органу впливає із положень законодавства щодо необхідності направлення копії рішення ініціатору відсторонення судді, судді, якого відсторонили, голові суду, у штаті якого перебуває суддя, а також опублікування такого рішення для широкого загалу. Зроблено висновки, що принципами відсторонення суддів є закріплені в законодавстві правила, на яких базується таке відсторонення, до яких відносяться: принцип верховенства права, який, зокрема, але не виключно, включає принцип пропорційності, законності, обґрунтованості; принцип рівності; принцип невідворотності застосування до судді відсторонення в разі наявності підстав; принцип строковості; принцип обов'язковості рішення Вищої ради правосуддя про відсторонення судді, принцип наявності правових гарантій захисту судді під час відсторонення; принцип участі судді у процесі прийняття рішення щодо його відсторонення.

Ключові слова: принцип, підстави відсторонення суддів, трудове законодавство, праця суддів, порядок відсторонення суддів, правосуддя.

In the article the content of the principles of removal of judges under the labor legislation of Ukraine are analyzed. The list of relevant principles is outlined. The role and meaning of each of them in the respective system is detailed. It is stated that in order to restrict the constitutional right to work of judges in the form of their removal, there should be a legitimate aim which justifies such restriction and state interference in the activity of this category of persons. It is emphasized that the restriction of the right to work as a judge should be commensurate with the needs of pre-trial investigation, which in particular is the need to ensure the effectiveness of the investigation. The principle of proportionality is also taken into account when a judge is removed in the order of disciplinary action. It is found that the principle of publicity is used in the removal of judges, since the examination of the documents on the basis of which the decision to remove a judge is made is open, the results of the decision taken are subject to obligatory public proof, ie publication. It is determined that the High Council of Justice is a quasi-judicial body which, in deciding whether to dismiss a judge, actually exercises judicial power. The decision of the High Council of Justice, which, when deciding to remove a judge, performs a judicial function, should similarly have the same binding status as a judicial decision. In addition, the binding nature of the decisions of that authority stems from the provisions of the legislation regarding the need to send a copy of the decision to the initiator of removal of the judge, the judge who was discharged, to the chairman of the court in whose state the judge is located, as well as to publish such a decision for the general public. It is concluded that the principles of dismissal of judges are laid down in the rules on which such removal is based, which include: the principle of the rule of law, which, in particular, but not exclusively, includes the principle of proportionality, legality, validity; the principle of equality; the principle of the inevitable application to the judge of removal in the case of grounds; the principle of urgency; the principle of binding decision of the High Council of Justice on the removal of a judge; the principle of participation of a judge in the decision-making process on his removal.

Key words: principle, grounds for removal of judges, labor legislation, work of judges, procedure for removal of judges, justice.

Вступ. Запровадження будь-якого інституту переслідує певну ціль, що й зумовлює визначення завдань для досягнення такої цілі. Мета у вигляді певних обставин чи умов, які необхідно досягти чи які необхідно попередити, усунути, завжди передувє запровадженню певного

правового регулювання, а в подальшому супроводжує його існування. Мета відсторонення суддів має надзвичайно важливе значення, оскільки вже зазначалося, що відсторонення суддів є обмеженням конституційно закріпленого права на працю, а також втручанням у незалежність судді. Свого часу Конституційним Судом України було визначено, що обмеження щодо реалізації конституційних прав і свобод не можуть бути свавільними та несправедливими – вони мають переслідувати легітимну мету, бути зумовленими суспільною необхідністю досягнення цієї мети, пропорційними та обґрунтованими, в разі обмеження конституційного права або свободи законодавець зобов'язаний запровадити таке правове регулювання, яке дасть можливість оптимально досягти легітимної мети з мінімальним втручанням у реалізацію цього права або свободи і не порушувати сутнісний зміст такого права (абзац третій підпункту 2.1 пункту 2 мотивувальної частини Рішення Конституційного Суду України від 1 червня 2016 року № 2-рп/2016) [1]. Тому так само і для обмеження конституційного права на працю суддів у вигляді їх відсторонення повинна бути легітимна мета, яка виправдовує таке обмеження та втручання з боку держави в діяльність цієї категорії осіб. Разом із тим, як убачається із чинного законодавства, законодавець чітко не визначив відповідну мету, не приділено цьому належної уваги і з боку науки трудового права.

Не менш важливим є також питання дослідження принципів та гарантій відсторонення суддів. Адже перші є основоположними початками правового регулювання відсторонення суддів, які визначають ключові моменти та особливості відсторонення. Вони є тими універсальними правилами, на основі яких будується вся система відсторонення суддів, визначаються найбільш важливі моменти. Принципи регулювання відсторонення суддів є стандартами, відхід від яких нівелює легітимність застосування цього заходу. Другі ж (гарантії) є захисними механізмами, які виключають виникнення негативних наслідків для особи та надмірне чи свавільне втручання в її права. Вони зводять до мінімуму можливість порушення охоронюваних законом прав суддів та їх незалежності. Саме гарантії у своїй сукупності становлять систему заходів, що забезпечують нормальну організацію відсторонення суддів, його правомірність та ефективність. Сьогодні в законодавстві відсутній перелік як принципів, так і гарантій відсторонення судді, відсутня й окрема пряма вказівка на них у нормах права. Залишається недослідженим це питання й серед науковців трудового права.

Окремі аспекти мети, значення, принципів та гарантій відсторонення від виконання трудової функції досліджували Р.Д. Арлнова, В.О. Голобородько, М.І. Іншин, М.О. Кабаченко, Л.А. Квіт, В.О. Кравчук, О.М. Овчаренко, В.Г. Петров, В.М. Починок, Н.З. Рогатинська, В.І. Фаринник, В.І. Щербина.

Результати дослідження. Щодо принципів відсторонення суддів, то вони виступають тим інтегруючим елементом, який об'єднує цей інститут у цілісну систему. Аналіз наукових джерел свідчить про те, що в загальному вигляді під принципами розуміють керівні положення чи ідеї, установки в будь-якій діяльності [2, с. 439]. Тобто те, що являє собою першооснову, направляючий фактор. Під час цього в окрему категорію виділяються принципи права, які визначаються найважливішою частиною всього, базовими нормативно-керівними засадами (імперативними вимогами)», що визначають загальну спрямованість правового регулювання суспільних відносин [3, с. 303]; основні начала права, вихідні ідеї, що характеризуються універсальністю, загальною значимістю, вищою імперативністю, відображають найважливіші положення права [4, с. 11]. Такі принципи визначають спрямованість правового регулювання певних правових відносин. Будучи відображеними в законодавстві, правові принципи, по-перше, самі набувають регулюючого значення, впливаючи на правосвідомість людей, і по-друге, виступають в якості відправних засад для подальшого розвитку законодавчої та правозастосовної діяльності [5, с. 22]. Для кожної з галузей права вони є закріпленими в законодавстві правилами, на яких базуються конкретні відносини. Тому під принципами відсторонення суддів варто розуміти ті керівні ідеї, правила, на основі яких базується тимчасове усунення судді від здійснення своєї трудової функції.

Способами закріплення принципів права в законодавстві є текстуальний (принцип безпосередньо текстуально закріплений у конкретній статті нормативно-правового акту) і смисловий (принцип випливає зі змісту законодавства) [6]. Тобто для виділення принципів правового регулювання певних правовідносин не є обов'язковим закріплення їх переліку та безпосередньої вказівки на те, що відповідне положення є принципом. Зміст окремих норм може вказувати на їх наявність. Сьогодні принципи відсторонення суддів прямо не визначені в законодавстві, тому варто вести мову про їхнє смислове закріплення в нормах права.

У науковій літературі не приділено окремої уваги питанню принципів відсторонення суддів. Разом із тим варто розглянути окремі принципи відсторонення від роботи, запропоновані

Н.В. Глевською. Автор вважає, що правові норми про відсторонення базуються на декількох основних положеннях, що становлять зміст принципів правового регулювання відсторонення працівників. Зокрема, нею до числа принципів правового регулювання відсторонення віднесено принцип превентивної ролі відсторонення від роботи. Під час цього, на думку автора, попередження небажаних наслідків під час продовження трудової діяльності найманого працівника проявляється неоднозначно. В одних випадках, як наприклад, під час відсторонення від роботи в разі появи на роботі в нетверезому стані, у стані наркотичного або токсичного сп'яніння, попереджуються неправомірні дії працівника, що можуть нанести матеріальну і моральну шкоду не тільки роботодавцю, але й оточуючим працівника особам. Залишення працівника в такому стані на робочому місці, особливо якщо його праця пов'язана з обслуговуванням машин, механізмів, агрегатів, є надзвичайно небезпечним і непередбачуваним. В іншому випадку відсторонення працівника може бути викликане необхідністю попередження або істотного обмеження можливості зараження певного кола громадян інфекційними захворюваннями [7, с. 175]. Однак якщо в ситуації з відстороненням від роботи сумнівів щодо виділення цього принципу немає, то щодо відсторонення суддів варто зробити уточнення, що не у всіх випадках відсторонення судді має превентивний характер. Як уже зазначалося, відсторонення судді в порядку застосування дисциплінарного стягнення є не превентивним заходом, а заходом притягнення до юридичної відповідальності. Тому говорити про однозначне виділення цього принципу для усіх видів відсторонення не варто. Н.В. Глевською виділяється також такий принцип відсторонення від роботи, як правова захищеність відстороненого працівника. Автором зазначається, що на період відсторонення працівник не має можливості влаштуватися на будь-яку іншу роботу, адже повний розрахунок з ним не проводиться, а трудова книжка йому не видається. До того ж на час відсторонення працівник, як правило, не одержує заробітної плати, оскільки не виконує встановленого нормативу праці. Унаслідок цього законодавством передбачена низка гарантій, покликаних посилити правову захищеність відстороненого працівника. До них відноситься можливість працівника оскаржити дії роботодавця та уповноважених посадових осіб, що віддали розпорядження про недопущення його до роботи [7, с. 177]. Вважаємо, що даний принцип також має місце і у випадку відсторонення суддів. Зокрема, законодавством передбачено також ряд гарантій, які створюють захищеність відстороненому судді, в першу чергу захищеність від свавільності під час прийняття рішення щодо його тимчасового усунення. Це і можливість оскарження відповідного рішення як під час відсторонення від роботи, так і за наявності інших гарантій, про які буде йти мова нижче.

На наш погляд, як інститут відсторонення від роботи звичайного працівника, так і інститут відсторонення суддів має ще ряд принципів, в першу чергу йдеться про загальноправові принципи, які поширюються на будь-які правовідносини. Це конституційно закріплені принципи верховенства права, законності, рівності. Щодо відсторонення суддів, то ці принципи проявляються у специфічному їхньому змісті.

Щодо принципу верховенства права, то від закріпленій у статті 8 Конституції України, відповідно до частини першої якої Україні визнається і діє принцип верховенства права [8]. Зміст цього принципу не розкрито на рівні Основного Закону. Разом із тим Конституційний Суд України в Рішенні від 2 листопада 2004 року № 15 рп/2004 (справа про призначення судом більш м'якого покарання) виклав правову позицію щодо розуміння принципу верховенства права як панування права в суспільстві та пов'язав його з ідеями соціальної справедливості, свободи, рівності. На думку Конституційного Суду України, одним із проявів верховенства права є те, що право не обмежується лише законодавством як однією з його форм, а включає й інші соціальні регулятори, зокрема норми моралі, традиції, звичаї тощо, які легітимовані суспільством і зумовлені історично досягнутим культурним рівнем суспільства. Усі ці елементи права об'єднуються якістю, що відповідає ідеології справедливості, ідеї права, яка значною мірою дістала відображення в Конституції України. Таке розуміння права не дає підстав для його отождолення із законом, який іноді може бути і несправедливим, у тому числі обмежувати свободу та рівність особи. Справедливість – одна з основних засад права, є вирішальною у визначенні його як регулятора суспільних відносин, одним із загальнолюдських вимірів права [9]. Говорячи про втілення цього принципу під час відсторонення від правосуддя, вважаємо, що він втілюється в тому, що рішення про відсторонення судді має бути справедливим, тобто мати легітимну мету та бути належно обґрунтованим. Частина друга статті 19 Конституції України передбачає, що органи державної влади та органи місцевого самоврядування, їхні посадові особи зобов'язані діяти лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України. Приймаючи певне рішення, орган влади, а особливо суд, повинен довести, що діє згідно з наведеним

приписом. Такі доводи містяться в мотивувальній частині рішення [10]. Принцип обґрунтованості рішення або дії вимагає від суб'єкта владних повноважень враховувати як обставини, на обов'язковість урахування яких прямо вказує закон, так і інші обставини, що мають значення у конкретній ситуації. Для цього він має ретельно зібрати і дослідити матеріали, що мають доказове значення у справі, наприклад, документи, пояснення осіб, висновки експертів тощо. Суб'єкт владних повноважень повинен уникати прийняття невмотивованих висновків, обґрунтованих припущеннями, а не конкретними обставинами. Так само неприпустимо надавати значення обставинам, які насправді не стосуються справи. Несприятливе для особи рішення повинно бути вмотивованим [11]. Призначення обґрунтованого рішення полягає в тому, щоб продемонструвати сторонам, що вони були почуті [12]. Тобто як під час ініціювання, так і під час розгляду питання про відсторонення повинні бути наявними мотиви щодо усіх аргументів, наведених для обґрунтування відсторонення судді. Під час цього дані обов'язки стосуються як аргументів із питань факту (тобто обставин, які належить з'ясувати у справі), так і питань права (тобто норм права, які належить застосувати у справі) [10]. Адже як відсутність фактичної підстави, так і відсутність нормативно визначеної підстави є умовою для оскарження відповідного рішення та його подальшого скасування. Їхня відсутність ставить під сумнів законність прийнятого рішення, правомірність обмеження прав. Тому об'єктивним є твердження того, що наявність обґрунтування рішення є запорукою забезпечення принципу верховенства права.

Ще одним із проявів верховенства права є також принцип пропорційності, який Конституційний суд відносить до одного з елементів верховенства права (рішення від 25 січня 2012 року № 3-рп/2012), де зазначається, що цей принцип означає, зокрема, що заходи, передбачені в нормативно-правових актах держави, мають бути не тільки спрямованими на досягнення легітимної і вагомої мети, а й повинні бути співмірними з нею [13]. Подібна позиція викладена в рішенні ЄСПЛ у справі «Осман проти Сполученого Королівства» від 28 жовтня 1998 року, де зазначено, що обмеження не буде сумісним із пунктом 1 статті 6 Конвенції, «якщо воно не має правомірної мети і якщо відсутнє пропорційне співвідношення між вжитими засобами та поставленою метою» [14, с. 88]. Саме на необхідність урахування співмірності, що за своєю суттю є пропорційністю, під час прийняття рішення про відстороненні суддів звертається увага під час практичного застосування цього заходу. Так, наприклад, під час ухвалення відповідних рішень щодо відсторонення судді у зв'язку із притягненням до кримінальної відповідальності ВРП встановлює й відсутність обставин, які б свідчили, що клопотання уповноваженої особи є формою незаконного впливу, тиску чи втручання в діяльність судді щодо здійснення правосуддя, а також враховує співмірність між такою засадою, як незалежність та недоторканність суддів, і наслідками тимчасового відсторонення судді від здійснення правосуддя у зв'язку з притягненням до кримінальної відповідальності. Саме на це звертається увага і у судових рішеннях [15]. Необхідність вирішення питання про співмірність такого заходу встановлюється в положеннях КПК України. Так, відповідно до пункту 2 частини третьої статті 132 КПК України застосування заходів забезпечення кримінального провадження не допускається, якщо слідчий, прокурор не доведе, що, зокрема, потреби досудового розслідування виправдовують такий ступінь втручання у права і свободи особи, про який ідеться в клопотанні слідчого, прокурора [16]. Тобто обмеження права на працю судді повинне бути співмірним із потребами досудового розслідування, якою, зокрема, є необхідність забезпечення дієвості розслідування. Принцип пропорційності враховується і під час відсторонення судді в порядку застосування дисциплінарного стягнення. Так, відповідно до частини п'ятої статті 50 Закону України «Про Вищу раду правосуддя» вид дисциплінарного стягнення визначається на основі принципу пропорційності, зокрема, враховуються характер дисциплінарного проступку судді, його наслідки, дані, що характеризують особу судді, ступінь його вини, наявність непогашених дисциплінарних стягнень, інші обставини, що впливають на можливість притягнення судді до дисциплінарної відповідальності [17]. Тобто для застосування дисциплінарного стягнення у вигляді тимчасового відсторонення судді від здійснення правосуддя необхідно враховувати ряд обставин, які впливають на характер вчиненого діяння та ступінь завданих негативних наслідків. Таким чином, дані положення підтверджують загальнотеоретичне визначення принципу пропорційності, що свідчить про його наявність під час застосування такого заходу юридичного впливу, як відсторонення судді.

У загальнотеоретичному плані принцип пропорційності пов'язується зі справедливістю, яка є складною та багатогранною категорією. Ще Аристотель поєднував розподільчу справедливість із категорією «пропорційності» і зазначав, що «справедливе є щось пропорційне. Пропорційність – це середина, і справедливе полягає у пропорційності» [18, с. 93]. На відміну від інших загальнопра-

вових принципів, цей принцип спрямований безпосередньо на визначення необхідності втручання державних органів у права та свободи осіб, ступеня такого втручання і має на меті захист прав та свобод від надмірного правообмеження [18, с. 91]. Цей принцип є дотриманням необхідного балансу між будь-якими несприятливими наслідками для прав, свобод та інтересів особи і цілями, на досягнення яких спрямоване це рішення (дія) [11]. Його призначення насамперед виявляється у стримуванні втручання держави у права людини та збалансуванні публічних і приватних інтересів, внаслідок чого обмеження прав людини державними органами заради відповідного публічного інтересу повинно бути виправдане, а міра цих обмежень має бути необхідною та обґрунтованою [11]. Надмірні правообмеження, які не відповідають принципу пропорційності, ставлять під сумнів не лише утвердження основних прав людини, а й реалізацію принципу верховенства права загалом [18, с. 91]. Тобто пропорційність завжди є мірилом адекватності втручання державою в права і свободи людини. У випадку з відстороненням суддів також враховується адекватність втручання в їхню незалежність, а не лише щодо обмеження їхнього права на працю. Тому враховуються усі об'єктивні та суб'єктивні обставини в поєднанні з наслідками відсторонення судді.

На особливо важливе місце принципу пропорційності під час прийняття рішень або вжиття заходів, які матимуть вплив на права, свободи та інтереси особи, вказується у вітчизняних судових органах. Зокрема, в рішенні окружного адміністративного суду вказується, що метою дотримання цього принципу є досягнення розумного балансу між публічними інтересами, на забезпечення яких спрямовані рішення або дії суб'єкта владних повноважень, та інтересами конкретної особи. Принцип пропорційності, зокрема, передбачає, що:

1) здійснення повноважень, як правило, не має спричиняти будь-яких негативних наслідків, що не відповідали б цілям, яких заплановано досягти;

2) якщо рішення або дія можуть обмежити права, свободи чи інтереси осіб, то такі обмеження мають бути виправдані необхідністю досягнення важливіших цілей;

3) несприятливі наслідки для прав, свобод та інтересів особи внаслідок рішення чи дії суб'єкта владних повноважень мають бути значно меншими від тієї шкоди, яка могла б настати за відсутності такого рішення чи дії;

4) для досягнення суспільно-корисних цілей необхідно обирати найменш «шкідливі» засоби [11]. Отже, рішення має бути прийняте з урахуванням того, що має бути наявна взаємна відповідність конструкції «мета застосування є більш вагомою за наявність негативних наслідків», «відсутність рішення призведе до більш негативних наслідків, ніж здійснення обмеження індивідуального права».

Також у науковій літературі вказується на існуванні традиційного тесту на пропорційність, який включає в себе три критерії:

1) «відповідність/доречність (appropriateness)» заходу, що застосовується/застосовуватиметься. Під час перевірки на застосовність цього елемента розглядається, чи вибраний захід, який так чи інакше може вплинути на права особи, є доречним, придатним для досягнення мети або для сприяння досягненню бажаної мети;

2) «необхідність (necessity)» заходу, що застосовується або застосовуватиметься. Під час перевірки цього елемента розглядається, чи вибрана міра (захід) є дійсно необхідною(им), тобто якщо немає альтернативи такому застосовному заходу;

3) «адекватність (adequacy)» заходу, що застосовується або що застосовуватиметься, тобто пропорційність у вузькому сенсі. Під час перевірки цього елемента розглядається, чи вибрана міра, яка є «відповідною» та «необхідною», не руйнує справедливий баланс між обмеженим правом та цілями, які переслідуються, і/або не руйнує сутність права, яке обмежено [19, с. 70; 14, с. 88]. Знову ж таки, застосування даного тесту надасть можливість встановити баланс між публічним інтересом та правом особи, визначається рівень шкоди негативних наслідків під час обмеження права особи та продовження його реалізації, співставляються негативні наслідки під час існування цих різних «сценаріїв».

Отже, пропорційність під час відсторонення судді проявляється в тому, що співставляються такі категорії, як «наслідки обмеження права на працю судді та гарантій його незалежності» та «мета застосування відсторонення». Фактично оцінюється баланс між незалежністю судді та необхідністю збереження авторитету судової влади, доцільність втручання. Суть зводиться до того, що мета відсторонення судді має бути більш вагомою за наслідки такого відсторонення, вона має бути достатньо мотивованою, мати мінімальні обтяження для судді.

Щодо принципу законності, то він також є загальноправовим принципом. Законність часто описується як «суворе і неухильне слідування державними органами та посадовими особами

закону в процесі застосування права», або ж як «слідування праву органами держави і її громадянами» [20, с. 86]. Щодо відсторонення суддів, то даний принцип, на нашу думку, проявляється в тому, що практичне застосування відсторонення суддів має здійснюватися виключно у відповідності до положень норм законодавства. До правових положень, які розкривають принцип законності щодо відсторонення суддів, слід віднести такі положення:

- 1) можливість застосування відсторонення суддів передбачається виключно нормами законів;
- 2) застосування відсторонення суддів допускається не інакше як на підставах та в порядку, передбаченому законом, із належним обґрунтуванням мотивів відсторонення;
- 3) рішення про відсторонення може бути прийнятим виключно конституційно уповноваженим на це органом – Вищою радою правосуддя, утвореною відповідно до положень законодавства, у складі, визначеному законом.

Ще одним конституційним принципом, який поширюється на будь-які правовідносини, є принцип рівності. Цей принцип впливає із статті 24 Основного Закону, відповідно до якого громадяни мають рівні конституційні права і свободи та є рівними перед законом; не може бути привілеїв чи обмежень за ознаками раси, кольору шкіри, політичних, релігійних та інших переконань, статі, етнічного та соціального походження, майнового стану, місця проживання, за мовними або іншими ознаками [8]. Реалізація цього принципу під час відсторонення суддів полягає в тому, що за однакових обставин завжди питання про відсторонення суддів має вирішуватися однаково, під час цього на прийняття рішення щодо застосування чи незастосування відсторонення до судді не може впливати раса, колір шкіри, політичні, релігійні та інші переконання, стать, етнічне та соціальне походження, майновий стан, місце проживання, мова або інші ознаки, всім забезпечуються рівні можливості щодо оскарження рішення про застосування вказаного заходу юридичного впливу.

Загалом, як убачається з описаного, принцип верховенства права передбачає забезпечення справедливості під час відсторонення судді, він проявляється також через необхідність забезпечення пропорційності та законності під час застосування цього заходу, рівності та уникнення дискримінації.

Крім того, є ще й спеціальні принципи, які стосуються виключно відсторонення суддів, якими є принцип публічності розгляду відсторонення судді, невідворотності застосування до судді відсторонення в разі наявності законодавчо визначених підстав, строковість, обов'язковість рішення про відсторонення.

Під час відсторонення суддів використовується принцип публічності, оскільки розгляд документів, на підставі яких ухвалюється рішення про відсторонення судді, здійснюється відкрито, результати про прийняте рішення підлягають обов'язковому публічному доведенню, тобто опублікуванню. Разом із тим у науковій літературі вказується на недоцільність щодо відкритого розгляду справ про відсторонення судді від посади, про обрання запобіжного заходу щодо нього, що пояснюється тим, що це може зашкодити неупередженості й усебічності розслідування відповідного кримінального провадження, адже під час онлайн-трансляції засідання ВРП оголошуються дані досудового слідства, в тому числі оперативна інформація, оприлюднюються особисті дані судді, відомості щодо його професійної діяльності й низка інших важливих аспектів. У кінцевому результаті такий розголос може негативно відобразитися на кінцевому результаті кримінального провадження [21, с. 280]. Частково погоджуючись із даною позицією, вважаємо, що засідання має бути закритим виключно у частині оголошення відомостей кримінального провадження, розголошення яких може завдати шкоди такому провадженню. В іншій частині засідання розгляду відсторонення, як і під час інших підстав відсторонення розгляд має бути відкритим з огляду на те, що відсторонення має важливий суспільний інтерес та значення для відновлення довіри до судової влади, відкритість є додатковою гарантією прийняття законного рішення.

Також аналіз чинного законодавства дає підстави стверджувати про наявність принципу невідворотності застосування до судді відсторонення в разі наявності законодавчо визначених підстав. Відповідно до цього принципу вповноважені державні органи, встановивши наявність підстав для відсторонення судді, зобов'язані забезпечити їхнє застосування незалежно від бажання судді чи будь-яких інших осіб.

Ще одним принципом відсторонення суддів є строковість застосування цього заходу, наявності меж строку відсторонення. Як уже зазначалося, відсторонення є строковим заходом, тобто тим заходом, який не має абсолютного, необмеженого, постійного характеру, а має тимчасовий характер. Принцип строковості відсторонення суддів полягає в тому, що цей захід правового

впливу застосовується виключно в межах визначених законом строків, які можуть бути продовженими, але таке продовження також має свої межі.

Свого часу ВАСУ під час здійснення аналізу судової практики у справах про відсторонення судді від посади у зв'язку із притягненням його до кримінальної відповідальності продовження строку відсторонення судді від посади вказував на право особи на участь у процесі прийняття рішення [10]. Хоча з моменту здійснення вказаного аналізу відбулися суттєві зміни в законодавстві, даний принцип, на наш погляд, лишається актуальним під час прийняття рішення про тимчасове відсторонення судді від здійснення правосуддя. Чинне законодавство передбачає можливість, а не обов'язкову участь судді під час розгляду Вищою радою правосуддя питання про його відсторонення. Під час цього не визначається обов'язок залучення судді до участі у процесі прийняття рішення про його відсторонення в разі, якщо він виявив таке бажання. Відповідні положення законодавства носять диспозитивний характер. Це, вважаємо, є недоліком законодавства, який варто усунути. Адже відповідно до Резолюції (77) 31 про захист прав особи відносно актів адміністративних органів, прийнятої Комітетом Міністрів Ради Європи 28 вересня 1977 року щодо будь-якого адміністративного акта, який за своїм характером може несприятливо впливати на права, свободи та інтереси особи, така особа може пред'явити факти й аргументи та, у відповідних випадках, докази, що будуть враховані адміністративним органом. У відповідних випадках особу, якої це стосується, повідомляють у належний час і способом, прийнятним для справи, про ці права (принцип 1 цієї Резолюції). Реалізація наведеного принципу повинна узгоджуватися з вимогами щодо належного та ефективного управління (абзац другий Додатка до Резолюції). Це, зокрема, означає, що зацікавлена особа не вислуховується, якщо немає можливості відкласти прийняття адміністративного акту. Так само особі не надається можливість бути заслуханою, якщо це надмірно затягне адміністративну процедуру (пункт 18 Пояснювальної записки до Резолюції) [10]. Саме тому судді повинна надаватися можливість викласти свою позицію, що є додатковою гарантією прийняття справедливого рішення без допущення помилок через упущення певних обставин, на які може вказати суддя, щодо якого розглядається питання про відсторонення.

Також необхідно виділити такий принцип, як обов'язковість рішення про відсторонення судді. Вища рада правосуддя є квазісудовим органом, який під час вирішенні питання про відсторонення судді фактично здійснює судове повноваження. Як відомо, рішення суддів носять обов'язковий характер. Тому аналогічно і рішення Вищої ради правосуддя, яка, ухвалюючи рішення щодо відсторонення судді, здійснює судову функцію, аналогічно повинне мати такий же статус обов'язковості, як і судові рішення. Крім того, обов'язковість рішень вказаного органу впливає з положень законодавства щодо необхідності направлення копії рішення ініціатору відсторонення судді, судді, якого відсторонили, голові суду, в штаті якого перебуває суддя, а також опублікування такого рішення для широкого загалу.

Висновки. Отже, **принципами відсторонення суддів** є закріплені в законодавстві правила, на яких базується таке відсторонення. До таких принципів відносяться:

- 1) принцип верховенства права, який, зокрема, але не виключно, включає принцип пропорційності, законності, обґрунтованості;
- 2) принцип рівності;
- 3) принцип невідворотності застосування до судді відсторонення в разі наявності підстав;
- 4) принцип строковості;
- 5) принцип обов'язковості рішення ВРП про відсторонення судді, принцип наявності правових гарантій захисту судді під час відсторонення;
- 6) принцип участі судді у процесі прийняття рішення щодо його відсторонення.

Список використаних джерел:

1. Рішення Конституційного Суду України від 1 червня 2016 року № 2-рп/2016 у справі за конституційним поданням Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини щодо відповідності Конституції України (конституційності) положення третього речення частини першої статті 13 Закону України «Про психіатричну допомогу» (справа про судовий контроль за госпіталізацією недієздатних осіб до психіатричного закладу). URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v002p710-16#n17> (дата звернення: 16.01.2019)

2. Малый толковый словарь русского языка / В.В. Лопатин, Л.Е. Лопатина. Москва : Русский язык, 1990. 719 с.

3. Шаганенко В.П. Роль та значення принципів права в системі права. *Альманах права*. 2012. Вип. 3. С. 303–309.

4. Климчук Ю.В. Система принципів міжнародного гуманітарного права : дис. ... кандидата юрид. наук : 12.00.11. ; Нац. юрид. акад. України. Харків, 2002. 215 с.

5. Васильев А.М. Правовые категории: Методологические аспекты разработки категорий права. Москва : Юрид. лит., 1976. 264 с.

6. Ведерников Ю.А. Теория державы и права : навч. посіб. Київ : Знання, 2008. URL : https://pidruchniki.com/12631113/pravo/printsipl_prava_ponyattya_riznovidi_rol_pravovomu_regulyuvanni (дата звернення: 19.02.19).

7. Глевська Н.В. Принципи правового регулювання відсторонення працівника від роботи. *Форум права*. 2009. № 3. С. 174–178. URL : http://nbuv.gov.ua/UJRN/FP_index.htm_2009_3_28 (дата звернення: 19.01.19).

8. Конституція України від 28 червня 1996 року. *Відомості Верховної Ради України (ВВР)*. 1996. № 30. Ст. 141 (дата звернення: 20.01.19).

9. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Верховного Суду України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень статті 69 Кримінального кодексу України (справа про призначення судом більш м'якого покарання) від 2 листопада 2004 року № 15 рп/2004. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v015p710-04> (дата звернення: 19.03.19)

10. Аналіз судової практики у справах про відсторонення судді від посади у зв'язку з притягненням його до кримінальної відповідальності, продовження строку відсторонення судді від посади. URL : www.vas.u.gov.ua/userfiles/file/Uzagal_sud_prak/Analiz_vidstoronenna_suddiv.doc+&cd=4&hl=uk&ct=clnk&gl=ua&client=safari (дата звернення: 20.03.19).

11. Рішення Львівського окружного адміністративного суду у справі №1340/4238/18 від 23 жовтня 2018 року. URL : <https://youcontrol.com.ua/catalog/court-document/77581900/> (дата звернення 19.03.19)

12. Постанова Великої Палати Верховного Суду від 17 травня 2018 року у справі № П/800/487/17. URL : <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/74262255>.

13. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням правління Пенсійного фонду України щодо офіційного тлумачення положень статті 1, частин першої, другої, третьої статті 95, частини другої статті 96, пунктів 2, 3, 6 статті 116, частини другої статті 124, частини першої статті 129 Конституції України, пункту 5 частини першої статті 4 Бюджетного кодексу України, пункту 2 частини першої статті 9 Кодексу адміністративного судочинства України в системному зв'язку з окремими положеннями Конституції України від 25 січня 2012 року № 3-рп/2012. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v003p710-12> (дата звернення: 19.01.19).

14. Загорська О.І. Практика Європейського суду з прав людини в діяльності органів прокуратури щодо протидії корупції Практика Європейського суду з прав людини в діяльності органів прокуратури і суду: виклики та перспективи: матеріали I Міжнародної науково-практичної конференції (13 червня 2018 року). Київ : Національна академія прокуратури України, 2018. 206 с.

15. Постанова Судової палати в адміністративних справах Верховного Суду України від 1 серпня 2017 року. URL : [http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/7864c99c46598282c2257b4c0037c014/5f910ebe5466ef35c2258176003533d2/\\$FILE/21-1166%D0%B017.doc](http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/7864c99c46598282c2257b4c0037c014/5f910ebe5466ef35c2258176003533d2/$FILE/21-1166%D0%B017.doc).

16. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13 квітня 2012 року № 4651-VI. *Відомості Верховної Ради України (ВВР)*. 2013. № 9-10. № 11-12. № 13. Ст. 88 (дата звернення: 20.02.19).

17. Про Вищу раду правосуддя : Закон України від 21 грудня 2016 року № 1798-VIII. *Відомості Верховної Ради (ВВР)*. 2017. № 7-8. Ст. 50 (дата звернення: 20.02.19).

18. Євтошук Ю. Принцип пропорційності у практиці Конституційного Суду України. *Вісник Конституційного Суду України*. 2011. № 1. С. 90–101.

19. Christensen J. Fair Balance: Proportionality, Subsidiarity and Primarity in the ECHR. Boston: Martinus Nijhoff Publishers, 2009. supra note 2. 690 p.

20. Бистрик Г.М. Принцип законності і засоби його правового забезпечення у функціонуванні механізму держави. *Наукові праці МАУП*. 2014. Вип. 1. С. 85–90.

21. Овчаренко О.М. Юридична відповідальність суддів: питання теорії і практики : дис. ... докт. юрид. наук : 12.00.10; Нац. ун-т «Одес. юрид.акад». Одеса, 2018. 526 с.

СПВІДНОШЕННЯ РЕАЛІЗАЦІЇ ТА ЗАХИСТУ ПРАВА НА ОХОРОНУ ПРАЦІ ІЗ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯМ ОХОРОНИ ПРАЦІ

З'ясовано, що важливим є виокремлення формування загальносоціальних гарантій, що є початковою стадією запровадження правового забезпечення. Цілком логічним видається розмежування охорони та захисту прав, оскільки з боку держави необхідним є забезпечення гарантій реалізації прав шляхом попередження можливих правопорушень та можливості відновлення прав у разі протиправної поведінки. При цьому такі гарантії є різними за своєю правовою природою. Наголошено, що охорона праці може розглядатись як комплексне явище й включатиме різні наукові засоби та способи для врегулювання. Охорона праці не може відбуватись без правового регулювання, що є її базисом. Розглядаючи в правовому аспекті охорону праці, її слід розуміти як інститут трудового права. Відповідно до даних тверджень ми можемо надати наступні декілька визначень охорони праці. Під час визначення правового забезпечення очевидним є наявність як самої дії уповноважених суб'єктів, так і результату таких дій у формі встановлених гарантій. Визначено, що правовим забезпеченням є цілеспрямована, системна діяльність держави та її вповноважених державних органів щодо встановлення правових норм, які регулюють суспільні відносини, а також діяльність з контролю щодо дотриманням встановлених норм, притягнення до юридичної відповідальності за допомогою комплексу юридичних засобів, забезпечених силою державного примусу, у разі недотримання встановлених норм. Зроблено висновок, що правове забезпечення охорони праці це цілеспрямована, системна діяльність держави та її вповноважених державних органів щодо встановлення правових норм, які регулюють трудові правовідносини та пов'язані з ними відносини, а також діяльність з контролю щодо дотримання правових норм, притягнення до юридичної відповідальності за допомогою комплексу соціальних, фізичних та юридичних засобів, забезпечених силою державного примусу, з метою регламентації поведінки роботодавця щодо надання гарантій забезпечення прав працівника на життя, здоров'я та безпечні умови праці.

Ключові слова: *трудове право, принципи, охорона праці, правове регулювання.*

It has been found that it is important to distinguish the formation of social guarantees, which is the initial stage of introducing legal support, and to set the framework for appropriate security. It is quite logical to distinguish between the protection and protection of rights, since on the part of the state it is necessary to provide guarantees for the realization of rights by preventing possible offenses and the possibility of restoring rights in the case of unlawful behavior. However, these warranties are obviously different in nature. It is emphasized that occupational safety and health can be considered as a complex phenomenon and will include various scientific means and methods of regulation. Labor protection cannot take place without the legal regulation that underlies it. Considering the legal aspect of labor protection, it should be understood as an institution of labor law. According to these statements, we can provide some of the following definitions of occupational safety. When defining a legal security, it is obvious that both the action of the authorized entities and the result of such actions in the form of guarantees are evident. It is determined that legal support is purposeful, systematic activity of the state and its authorized state bodies, in establishing legal norms that regulate public relations, as well as activities in monitoring compliance with the established norms, bringing to

legal responsibility by means of a complex of legal means secured by the force of state coercion, in case of non-compliance with established standards. It is concluded that the legal protection of labor protection is a purposeful, systematic activity of the state and its authorized state bodies, in establishing legal rules governing labor relations and related relations, as well as activities in monitoring compliance with legal norms, bringing to legal liability through a complex of social, physical and legal means, secured by the force of state coercion to regulate the behavior of the employer in providing guarantees for the protection of to life, health and safe working conditions.

Key words: labor law, principles, labor protection, legal regulation.

Вступ. Охорона праці пов'язана із розумінням прав і свобод людини, громадянського суспільства, верховенства права та соціальної справедливості. Дослідження поняття охорони праці, її сутності та ознак забезпечить формування спільного категоріального апарату, дозволить об'єднати теоретичні дослідження із різних наукових напрямів, що вплине й на загальний розвиток науки та правового регулювання. Дослідження ознак та сутності дозволить конкретизувати та виділити межі охорони праці, визначити, які заходи необхідно системно реалізувати для збереження її ефективності. Саме тому дослідження поняття охорони праці, її сутності й ознак є актуальним

Стан дослідження. На науково-теоретичному рівні питання охорони праці розглядається в правовому, економічному та соціальних аспектах. Комплексним дослідженням охорони праці займалися такі науковці, як С.Я. Вавженчук, В.С. Венедіктов, Г.Г. Гогіташвілі, Р.В. Івах, Ю.Ю. Івчук, П.О. Ізуїта, М.І. Іншин, М. Яремко. Окремими питаннями розвитку та регулювання охорони праці займалися такі науковці, як К.М. Андрющенко, О.П. Буднік, Н.В. Дараганова, М.О. Дей, Л.М. Корольчук Ю.А. Селезньова. Проте й досі відсутня єдність серед науковців щодо розуміння охорони праці, її сутності, ознак, дослідження яких є особливо актуальним сьогодні.

Результати дослідження. У правовому розумінні охорона праці належить до сфери регулювання трудового права, що спричиняє наступні питання щодо розуміння охорони праці.

Ряд вчених розуміє охорону праці як основну мету та функцію усього трудового права. Так, У. Бек зазначає, що й поняття «охорона праці» уособлює в собі всі норми трудового права, є всією його сутністю [1, с. 228]. Справді, немає жодного інституту трудового права, який би в широкому його розумінні не був би спрямований на охорону праці та збереження життя і здоров'я працівників [1, с. 228]. Ми погоджуємось із загальним розумінням. Разом з тим вважаємо, що це положення не до кінця розкриває усю сутність правового підходу до розуміння охорони праці, й його можна розглянути й відповідно до інших підходів, які, однак, не будуть йому суперечити.

Так, відповідно до іншого підходу охорона праці розглядається як принцип трудового права. Ю.П. Дмитренко до основних принципів трудового права відніс і принцип безпеки праці, тобто створення безпечних умов праці на виробництві, дотримання правил техніки безпеки праці тощо [2, с. 103]. Науковці-правовики із ЛНУ ім. І. Франка вказують, що правовий принцип трудового права охорони праці відображає зміст усіх норм трудового права, які за своєю сутністю спрямовані на охорону здоров'я та працездатності працівників [3, с. 392]. У цьому значенні охорона праці є галузевим правовим принципом, оскільки відображає його соціальну спрямованість на захист трудових прав працівників. Розглядаючи цей підхід та попередній, ми не можемо знайти суттєвої різниці [3, с. 392]. Оскільки основним твердженням обох підходів є спрямованість трудового права на охорону та захист природних прав працюючого. Знову ж таки, погоджуючись із загальною ідеєю, хочемо зазначити, що серед усіх норм трудового права є особливі, які безпосередньо регулюють охорону праці.

Це твердження є однією із тез, що обґрунтовує третій підхід, згідно з яким охорона праці є інститутом трудового права. Так, П.О. Ізуїта зазначає, що охорона праці як інститут трудового права представлена сукупністю правових норм, що регулюють відносини по забезпеченню безпечних та здорових умов праці, а також спеціальних умов праці жінок, неповнолітніх, інвалідів та осіб, які працюють на роботах зі шкідливими, важкими і небезпечними умовами праці [4, с. 13]. Таке визначення є вдалим щодо встановлення основних суб'єктів охорони та надання охорони праці певної галузевої приналежності. В той же час, аналізуючи визначення, ми не можемо зрозуміти мету правового регулювання охорони праці.

Н.В. Дараганова вказує, що охорона праці є одним із інститутів галузі трудового права, який можна визначити як сукупність правових норм, що регулюють відносини щодо забезпечення безпечних та здорових умов праці, спрямованих на збереження життя і здоров'я працівників

[5, с. 9]. На противагу попередньому визначенню, автор акцентує увагу саме на меті охорони праці – збереження життя і здоров'я працівника. Отже, ми погоджуємось із розумінням охорони праці як інституту трудового права та визначенням мети правового регулювання охорони праці.

Отже, розглядаючи питання розуміння поняття охорони праці, ми дійшли декількох висновків. Охорона праці може розглядатись як комплексне явище й включатиме різні наукові засоби та способи для врегулювання. Охорона праці не може відбуватись без правового регулювання, що є її базисом. Розглядаючи в правовому аспекті охорону праці, її слід розуміти як інститут трудового права. Відповідно до таких тверджень ми можемо надати декілька визначень охорони праці.

Розглядаючи охорону праці у вузькому розумінні, як інститут трудового права, ми дійшли висновку, що це поняття варто визначити в об'єктивному та суб'єктивному значенні.

Охорона праці в об'єктивному значенні – це система правових норм, що регулюють правовідносини між роботодавцем та працівником щодо безпеки праці, та діяльність вповноважених органів, які здійснюють контроль та нагляд за діяльністю роботодавця з метою регуляції його поведінки щодо забезпечення прав працівника на життя, здоров'я та безпечні умови праці.

Охорона праці в суб'єктивному значенні – це система прав працівника, забезпечених державою та її вповноваженими органами щодо здійснення усіх можливих дій задля забезпечення сприятливих умов праці та збереження життя і здоров'я, які здійснюються відповідно до правових норм.

Розглядаючи охорону праці комплексно, ми дійшли висновку, що це цілеспрямована, системна діяльність держави та її вповноважених державних органів, яка здійснюється шляхом регулювання трудових правовідносин та пов'язаних з ними відносин, контролю щодо дотримання правових норм, притягнення до юридичної відповідальності за допомогою комплексу соціальних та фізичних заходів, забезпечених силою державного примусу, з метою регламентації поведінки роботодавця щодо забезпечення прав працівника на життя, здоров'я та безпечні умови праці.

О.І. Наливайко сприймає феномен «забезпечення» прав людини в ракурсі діяльності органів держави і місцевого самоврядування, громадських об'єднань і громадян із створення умов (гарантій) для правомірної та неухильної їх реалізації і захисту [6, с. 22]. Разом з тим відповідна дефініція є лише частиною попередньої та не включає самі гарантії як складник забезпечення, виділяючи лише діяльність владних органів щодо їх створення, реалізації та захисту. Враховуючи відсутність частини обов'язкових, на нашу думку, складників, вважаємо останнє визначення менш вдалим.

В.О. Демиденко під правовим забезпеченням прав і свобод людини розуміє передовсім сприяння їх реалізації, охорони та захисту [7, с. 13]. Таким чином, автор також не вбачає у змісті правового забезпечення самих гарантій. Водночас під «сприянням» в цьому контексті розуміється діяльність уповноважених органів щодо встановлення таких гарантій, що опосередковано дає можливість для розуміння їх наявності.

На думку В.В. Піцикевича, правове забезпечення – правомірна поведінка осіб щодо створення умов, за яких: а) суб'єкти права матимуть змогу належним чином реалізувати свої права, свободи та інтереси; б) діє система гарантій для набуття, реалізації, охорони та захисту прав, свобод та інтересів осіб [8, с. 38]. Таке визначення є досить цікавим з наукової точки зору, оскільки передбачає діяльність осіб щодо забезпечення можливості реалізації прав, а також впровадження дії системи гарантій відповідної реалізації. Отже, розглядається діяльність осіб щодо забезпечення належних умов для реалізації суб'єктами своїх прав.

Я.В. Лазур вбачає правове забезпечення як здійснюване державою за допомогою правових норм, приписів і сукупності засобів упорядкування суспільних відносин щодо їх юридичного закріплення, реалізації, охорони, захисту і відновлення [9, с. 392]. Подібне визначення надає і М.В. Фролков, на думку якого, правове забезпечення – це здійснюване державою за допомогою правових норм, приписів і сукупності засобів упорядкування суспільних відносин, їх юридичне закріплення, охорона, реалізація і розвиток [10, с. 549]. М.В. Цвік також визначає правове забезпечення як цілеспрямований вплив на поведінку людей і суспільні відносини за допомогою правових (юридичних) засобів [11, с. 327]. Отже, авторами підтримується діяльнісний підхід, який передбачає визначений порядок дій держави, отже, можемо спостерігати, що такий підхід до визначення правового забезпечення є поширеним серед вчених. Разом з тим не можемо погодитись із цими визначеннями, оскільки розглядається упорядкування суспільних відносин з метою їх закріплення, реалізації, захисту та відновлення. Однак, на нашу думку, правове забезпечення

більш доцільно розглядати через призму надання прав та гарантій їх реалізації. Надане право не є активною дією суб'єкта, позаяк суспільні відносини передбачають окремі дії суб'єктів, між якими такі правовідносини виникли. Правове забезпечення, на нашу думку, не створює правовідносини між суб'єктами, а лише встановлює умови для вступу суб'єктів у них.

К.Г. Волинка зводить зміст поняття «правового забезпечення» прав і свобод людини до їх поваги, дотримання, визнання та гарантій [12, с. 5]. Суттєвим недоліком такого визначення є те, що їх автор не пов'язує можливість такого забезпечення з діяльністю уповноважених органів щодо встановлення відповідних гарантій.

Обмеженням за змістом є поняття правового забезпечення, запропоноване А.Є. Олейником. У ньому перевага віддається таким його складовим частинам, як створення сприятливих умов для реалізації громадянами своїх прав, запобігання їх порушенню, відновлення порушених прав громадян [13, с. 16]. Автором не розкрито питання методів забезпечення відповідних умов, до яких насамперед належить діяльність уповноважених суб'єктів щодо унормування гарантій реалізації прав і свобод осіб шляхом встановлення відповідних правових приписів.

З погляду А.Ю. Олійника, правове забезпечення – це вплив на права і свободи громадян за допомогою певних юридичних засобів, насамперед норм права [14, с. 160]. Вченим також не звернута увага на необхідність участі держави в правовому забезпеченні. Виділення норм права як інструменту впливу не може розглядатись як діяльність держави, оскільки використання норм здійснюється не лише з боку держави, а й іншими суб'єктами. Монопольною ж можливістю встановлення норм права, за винятком локальних актів, володіє держава. Окрім цього, наведена дефініція не розкриває інших важливих ознак правового забезпечення, зокрема такої, як мета відповідного впливу.

У своїх висновках О.М. Дручек зазначає, що причиною помилок науковців у процесі формування змісту поняття правового забезпечення слугує упуцнення факту двоякості терміну «забезпечення»: це і сукупність гарантій (у контексті нашого дослідження, зокрема гарантій реалізації і охорони прав), і водночас це процес, діяльність (органів державної влади щодо створення умов, необхідних для реалізації прав). Йдеться про статичний і динамічний аспект поняття «правового забезпечення». Тобто можливість присутності винятково одного компоненту виключається. Разом із тим вчений вважає, що мають рацію ті дослідники, які розкривають поняття «забезпечення» через конструкцію «створення умов», або «впорядкування», оскільки означені дії самі по собі є процесом і станом і передбачають різні форми діяльності суб'єктів владних повноважень [15, с. 124]. Цілком погоджуємось із вказаною позицією, оскільки багатоаспектність поняття викликає необхідність включення до його складу ряду важливих ознак, які найбільш повно розкривають окрему дефініцію. Під час визначення правового забезпечення очевидним є наявність як самої дії уповноважених суб'єктів, так і результату таких дій у формі встановлених гарантій. Водночас погоджуємось із позицією щодо можливості визначення дій уповноважених суб'єктів через «створення умов» чи «упорядкування» та відмітимо, що відповідні формулювання включають в себе створення окремих гарантій. Тоді як під формулюванням впливу встановлення гарантій як початкова стадія не вбачається.

В такому контексті цікавим вважаємо розуміння «забезпечення» Ю.Ф. Кравченко щодо включення до цього поняття трьох елементів, а саме: сприяння реалізації прав і свобод людини (шляхом позитивного впливу на формування їх загальносоціальних гарантій); охорону прав і свобод людини (шляхом упровадження заходів, зокрема юридичних, для попередження, профілактики порушень прав і свобод людини); захист прав і свобод людини (відновлення порушеного правового стану, притягнення порушників до юридичної відповідальності) [16, с. 130]. Підтримуємо такий підхід, оскільки автором досить повно визначено складники змісту цього поняття. Важливим є виокремлення формування загальносоціальних гарантій, що є початковою стадією запровадження правового забезпечення та задає рамки відповідного забезпечення. Цілком логічним видається розмежування охорони та захисту прав, оскільки з боку держави необхідним є забезпечення гарантій реалізації прав шляхом попередження можливих правопорушень та можливості відновлення прав у разі протиправної поведінки. При цьому такі гарантії є, очевидно, різними за своєю правовою природою.

О.Є. Костюченко, характеризуючи ключові ознаки правового забезпечення, доходить висновку, що правове забезпечення – це безперервна діяльність суб'єктів права зі створення правових умов в межах їхньої компетенції усіма правовими засобами щодо закріплення, реалізації, гарантування, охорони та захисту прав і свобод осіб та їхніх груп [17, с. 15]. В такому разі можемо констатувати досить вдале поєднання змістових ознак правового забезпечення, а саме дій

уповноважених суб'єктів, наявності об'єкту забезпечення, а саме прав і свобод осіб, а також наявності інструментарію – правових засобів, які доступні уповноваженим суб'єктам в межах їх компетенції.

Отже, *правовим забезпеченням* є цілеспрямована, системна діяльність держави та її вповноважених державних органів щодо встановлення правових норм, які регулюють суспільні відносини, а також діяльність з контролю щодо дотримання встановлених норм, притягнення до юридичної відповідальності за допомогою комплексу юридичних засобів, забезпечених силою державного примусу, у разі недотримання встановлених норм.

У той же час В.І. Пашинський, висвітлюючи адміністративно-правове забезпечення оборони держави, пропонує розуміти його як регламентовану адміністративно-правовими нормами системну діяльність суб'єктів забезпечення оборони, насамперед суб'єктів публічного управління, щодо адміністративно-правового регулювання, реалізації, охорони та захисту суспільних відносин у сфері оборони, гарантування прав і законних інтересів усіх суб'єктів правовідносин, спрямовану на створення необхідних умов для оборони держави в разі збройної агресії [18, с. 254]. Незважаючи на те, що визначення передбачає наявність необхідності в нормах права, вважаємо, що автором досить вузько проаналізовано поняття правового забезпечення. Зокрема, згадані норми права лише встановлюють межі діяльності органів, які, на думку автора, покликані забезпечити належні умови для реалізації прав суб'єктами правовідносин. Вважаємо, що унормованими повинні бути і самі правовідносини. Тобто норми, що встановлюють правила поведінки осіб, за своєю природою є окремим видом гарантій, які дозволяють суб'єктам діяти у встановлених межах та очікувати від інших суб'єктів правовідносин діяльності у відповідних встановлених межах.

Висновки. Враховуючи визначені в нашому дослідженні ознаки охорони праці та наведені вище висновки щодо співвідношення реалізації та захисту права на охорону праці, можемо зазначити, що *правове забезпечення охорони праці* це цілеспрямована, системна діяльність держави та її вповноважених державних органів щодо встановлення правових норм, які регулюють трудові правовідносини та пов'язані з ними відносини, а також діяльність з контролю щодо дотримання правових норм, притягнення до юридичної відповідальності за допомогою комплексу соціальних, фізичних та юридичних засобів, забезпечених силою державного примусу з метою регламентації поведінки роботодавця щодо надання гарантій забезпечення прав працівника на життя, здоров'я та безпечні умови праці.

Список використаних джерел:

1. Бек У.П. Багатоаспектність поняття охорона праці. *Вісник Львівського університету. Серія юридична*. 2013. №57. С. 228–234.
2. Дмитренко Ю.П. Трудове право України. Київ : Юрінком Інтер, 2009. 624 с.
3. Буряк В.Я. Трудове право України: Академічний курс. Київ : Видавничий Дім «Ін Юре», 2006. 544 с.
4. Ізуйга П.О. Правове регулювання охорони праці в умовах ринкової економіки : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юр. наук : спец. 12.00.05 «Трудове право; право соціального забезпечення» / Відкритий міжнародний університет розвитку людини «Україна». Х., 2008. 18 с.
5. Дараганова Н.В. Поняття охорони праці: адміністративний аспект. *Юридична наука*. 2014. №6. С. 7–12.
6. Наливайко О.І. Правовий захист людини як предмет дослідження загальної теорії права II Держава і право. *Збірник наукових праць. Юридичні і політичні науки*. Вип. 12. К., 2001.
7. 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». Київ, 2002. 16 с.
8. Піцикевич В. Поняття адміністративно-правового забезпечення ліцензованої діяльності у сфері паливно-енергетичного комплексу України. *Юридична Україна*. 2015. № 4–5. С. 37–40.
9. Лазур Я.В. Поняття, сутність та елементи адміністративно-правового механізму забезпечення прав і свобод громадян у державному управлінні. *Форум права*. 2009. № 3. С. 392–398.
10. Фролков М.В. Поняття та особливості адміністративно-правового забезпечення захисту прав споживачів. *Актуальні проблеми права: теорія і практика*. 2013. № 26. С. 547–555.
11. Загальна теорія держави і права : підручник. за ред. М.В. Цвіка, О.В. Петришина. Харків : Право, 2002. 432 с
12. Волинка К.Г. Механізм забезпечення прав і свобод особи: питання теорії і практики : авто- реф. дис. канд. юрид. наук : 12.00.01. Київ, 2000. 16 с.

13. Олейник А.Е. Совершенствование деятельности милиции по обеспечению конституционных прав неприкосновенности личности, жилища советских граждан и охраны их личной жизни : автореф. дис. канд. юрид. наук. Київ, 1986. 24 с.

14. Олійник А.Ю. Теорія держави і права : навч. посіб. А.Ю. Олійник, С.Д. Гусарєв, О.Л. Слюсаренко. Київ : Юрінком Інтер, 2001. 176 с.

15. Дручек О.М. Поняття адміністративно-правового забезпечення прав, свобод та інтересів дитини органами внутрішніх справ України. *Форум права*. 2013. № 2.

16. Кравченко Ю.Ф. Свобода як принцип демократичної правової держави : монографія . Ю.Ф. Кравченко. Харків : Вид-во Нац. унту внутр. справ, 2003. 405 с.

17. Костюченко О.Є. Визначення поняття «правове забезпечення». *Науковий вісник Національного університету державної податкової служби України*. 2015, № 1 (68). С. 11–16.

18. Пашинський В.Й. Адміністративно-правове забезпечення оборони України. *Порівняльно-аналітичне право*. 2017, № 6. С. 252–255.

КОНСТИТУЦІЙНЕ ПРАВО; МУНІЦИПАЛЬНЕ ПРАВО

УДК 342.4

DOI <https://doi.org/10.32844/2618-1258.2019.3-2.7>

БОГДАНОВА С.Д.

**КОНСТИТУЦІЙНО-ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ВЗАЄМОДІЇ ВЕРХОВНОЇ РАДИ
УКРАЇНИ ТА КОНСТИТУЦІЙНОГО СУДУ УКРАЇНИ**

У статті проаналізовано специфіку конституційно-правового регулювання взаємодії Верховної Ради України та Конституційного Суду України. Досліджено зміст і значення основних правових положень у вказаній царині. Виведено перелік особливостей складових елементів відповідного конституційно-правового регулювання. З'ясовано, що організаційна взаємодія Верховної Ради України та Конституційного Суду України полягає в участі суддів Конституційного Суду України в урочистих пленарних засіданнях Верховної Ради України під час складання присяги новообраних депутатів, а також під час складання присяги новообраного Президента України. Саме тому безпосередній вплив на таку взаємодію мають правовідносини з організації та проведення виборів народних депутатів та Президента України. Наголошено, що методом правового регулювання конституційно-правових відносин у рамках взаємодії Верховної Ради України та Конституційного Суду України є імперативний метод. Визначено, що конституційно-правовий метод, як спеціальний конституційно-правовий засіб, який у рамках конституційно-правового регулювання здійснює вплив на взаємодію Верховної Ради України та Конституційного Суду України, характеризується такими особливостями: представлений лише одним методом – імперативним; у разі впливу імперативного методу на регулювання взаємодії Верховної Ради України та Конституційного Суду України керує сторона не має права на самостійний вибір поведінки у взаємодії; в залежності від виду конституційно-правової взаємодії Верховної Ради України та Конституційного Суду України владними повноваженнями щодо іншого органу може наділятися і Верховна Рада України, і Конституційний Суд України. Зроблено висновок, що до конституційних норм варто відносити не лише норми Основного Закону нашої держави, а й спеціальні нормативно-правові акти, які урегульовують функціонування Верховної Ради України та Конституційного Суду України. Іншим елементом конституційно-правового регулювання взаємодії Верховної Ради України та Конституційного Суду України є правовідносини, на основі яких виникає та розвивається така взаємодія. Такі правовідносини можуть виникати в різних формах – виборів, прийняття законодавчих актів і т.д.

Ключові слова: конституційно-правове регулювання, Верховна Рада України, Конституційний Суд України, законодавство, конституція.

In the article the specifics of the constitutional and legal regulation of the interaction between the Verkhovna Rada of Ukraine and the Constitutional Court of Ukraine are analyzed. The content and significance of the main legal provisions in the specified field are investigated. The list of features of the constituent elements of the respective constitutional and legal regulation is shown. It is found that the organizational interaction between the Verkhovna Rada of Ukraine and the Constitutional Court of Ukraine consists in the participation of judges of the Constitutional Court of Ukraine in solemn plenary sessions of the Verkhovna Rada of Ukraine in taking the oath of newly elected deputies,

as well as in taking the oath of the newly elected President of Ukraine. That is why the relations with the organization and holding of elections of the People's Deputies and the President of Ukraine have a direct influence on such interaction. It is emphasized that the method of legal regulation of constitutional and legal relations within the framework of interaction between the Verkhovna Rada of Ukraine and the Constitutional Court of Ukraine is the imperative method. It is determined that the constitutional-legal method, as a special constitutional-legal instrument, which within the framework of constitutional-legal regulation influences the interaction of the Verkhovna Rada of Ukraine and the Constitutional Court of Ukraine, is characterized by the following features: represented by only one method – imperative; if the imperative method influences the regulation of interaction between the Verkhovna Rada of Ukraine and the Constitutional Court of Ukraine, the governed party shall not have the right to independently choose the behavior in the interaction; Depending on the type of constitutional-legal interaction between the Verkhovna Rada of Ukraine and the Constitutional Court of Ukraine, both the Verkhovna Rada of Ukraine and the Constitutional Court of Ukraine may have powers over another body. It is concluded that not only the norms of the Basic Law of our state, but also the special normative legal acts that regulate the functioning of the Verkhovna Rada of Ukraine and the Constitutional Court of Ukraine should be included in the constitutional norms. Another element of the constitutional and legal regulation of the interaction between the Verkhovna Rada of Ukraine and the Constitutional Court of Ukraine is the legal relations on the basis of which such interaction arises and develops. Such relationships can occur in various forms – elections, adoption of legislation, etc.

Key words: *constitutional regulation, Verkhovna Rada of Ukraine, Constitutional Court of Ukraine, legislation, constitution.*

Вступ. Розгляд проблематики взаємодії між органами державної влади є одним із найскладніших у науці конституційного права та практиці реалізації приписів Конституції та законодавства України щодо організації діяльності механізму держави. У контексті взаємодії органів державної влади ключовим питанням є правове регулювання зв'язків між ними, адже саме воно визначає напрями впливу права на розвиток взаємин між ними, порядок та сутність відносин, які розвиваються.

У контексті тематики нашого дослідження поглибленого аналізу потребує питання правового регулювання взаємодії Верховної Ради України та Конституційного Суду України як одних із основних інституцій, що зобов'язані забезпечувати стабільність дотримання, захисту та реалізації норм Основного Закону – Конституції України [1], забезпечення розроблення та прийняття вітчизняного законодавства відповідно до неї, забезпечення захисту та гарантій прав і свобод людини та громадянина, підтримання процесів розбудови демократичної, соціальної, правової держави. Ураховуючи характер взаємозв'язків між цими органами, актуальними питанням для дослідження є саме конституційно-правове регулювання взаємодії Верховної Ради України та Конституційного Суду України, адже взаємодія даних органів регламентується на конституційному рівні, а їхні відносини мають конституційно-правовий характер.

Стан дослідження. Характеристика поняття «взаємодія» в аспекті взаємовідносин між органами державної влади в конституційному праві України неодноразово розкривалася у працях вітчизняних учених, таких як: С.В. Василюк, М.Й. Вільгушинський, Н.П. Гаєва, Л.М. Галаган, В.О. Гергілійник, В.А. Гошовська, І.О. Ємець, А.Р. Крусян, Ю.В. Кузнецова, О.О. Кузьменко, Н.Б. Ларіна, Р.С. Мартинюк, Н.В. Москалець, Л.А. Пашко, В.Ф. Погорілко, М.Д. Савенко, М.В. Савчин, А.О. Селіванов, І.Д. Сліденко, В.Є. Скомороха, С.В. Сорока, В.М. Шаповал. Але разом із тим питання конституційно-правового регулювання взаємодії Верховної Ради України та Конституційного Суду України є новим для вітчизняної науки, адже не так багато вчених акцентували свою увагу на особливостях відносин між ними. Це зумовлює необхідність поглибленого дослідження виділеного питання.

Результати дослідження. Систему конституційно-правових засобів, які в рамках конституційно-правового регулювання здійснюють вплив на взаємодію Верховної Ради України та Конституційного Суду України, становлять:

1. Основні конституційно-правові засоби:
 - 1) норма конституційного законодавства;

2) конституційно-правові відносини, які зумовлюють виникнення та розвиток взаємодії Верховної Ради України та Конституційного Суду України

2. Спеціальні конституційно-правові засоби:

1) правовий статус Верховної Ради України та Конституційного Суду України;

2) метод конституційно-правового регулювання конституційно-правових відносин.

Ми пропонуємо розглядати сутність конституційно-правового регулювання взаємодії Верховної Ради України та Конституційного Суду України саме в рамках цієї системи юридичних засобів.

Так, першим із виділених нами конституційно-правових засобів є норми конституційного законодавства. На нашу думку, питання норм, як правового засобу конституційно-правового регулювання взаємодії Верховної Ради України та Конституційного Суду України, необхідно розкривати в аспекті положень Основного Закону нашої держави, які регламентують встановлення такого роду відносин між обома органами, а також інших нормативно-правових актів, посилення на яких містяться в конституційно-правових нормах. Наприклад, у статті 88 Конституції України [1] визначено, що «Голова Верховної Ради України здійснює повноваження, передбачені цією Конституцією, в порядку, встановленому Регламентом Верховної Ради України». Даний підхід також знаходить своє підтвердження і в роботі В.П. Колісника, який зазначає, що конституційне законодавство потребує розширеного тлумачення. Незважаючи на те, що норми Конституції України офіційно визнаються нормами прямої дії, в Україні відсутня традиція ухвалення судових рішень винятково на підставі певної конституційної норми чи кількох конституційних норм. Зазвичай судді не ухвалюють судові рішення, спираючись тільки на конституційну норму. Більше того, певна частина конституційних норм, як нами відмічено, взагалі не може бути реалізована без чинного законодавства (наприклад, проведення парламентських чи президентських виборів без виборчого закону по суті неможливі) [2, с. 47]. Так само неможливою є діяльність Верховної Ради України та Конституційного Суду України виключно на основі положень Основного Закону, адже в ньому визначено лише загальні положення діяльності даного органу, в той час як різноманітні організаційні моменти регламентуються на рівні спеціальних законодавчих актів. Це означає, що окремі питання, пов'язані із взаємодією Верховної Ради України та Конституційного Суду України, можуть урегулюватися не лише безпосередньо в нормах Основного Закону, а й в інших нормативно-правових актах. Серед таких спеціальних законодавчих актів, як свідчить наше дослідження, в першу чергу варто виділити Закони України «Про Регламент Верховної Ради України» від 10.02.2010 № 1861-VI [3] та «Про Конституційний Суд України» від 13.07.2017 № 2136-VIII [4]. Саме ці нормативно-правові акти визначають законодавчі передумови функціонування Верховної Ради України та Конституційного Суду України як органів державної влади і в тому числі встановлюють нормативно-правові основи їхньої взаємодії.

Перш за все, в контексті норм конституційного законодавства виділимо норми Конституції України [1]. Так, значення Конституції України для конституційно-правового регулювання взаємодії Верховної Ради України та Конституційного Суду України полягає в тому, що даний нормативно-правовий акт визначає правовий статус обох органів у їхній взаємодії. Але разом із тим конституційні норми, які врегульовують взаємодію між цими органами, вже розглядалися частково нами раніше. Як нами було встановлено, взаємодія Верховної Ради України та Конституційного Суду України здійснюється в таких напрямках: законодавчому, установчому, організаційному та контрольному.

Щодо законодавчого напрямку, то роль конституційних норм полягає у встановленні порядку прийняття законодавчих актів, які урегульовують діяльність Конституційного Суду України. До даної групи нормативно-правових актів можна віднести будь-яку статтю Розділу IV «Верховна рада України» Конституції України [1], тому що в нормах цього розділу регламентовано організацію діяльності народних депутатів України щодо прийняття ними законів. А тому зазначені норми є важливою складовою частиною конституційно-правових норм як засобу правового регулювання взаємодії Верховної Ради України та Конституційного Суду України.

Установчий напрям взаємодії цих двох органів врегульовується відповідно до пункту 26 частини 1 статті 85, а також частини 2 статті 148 Конституції України [1]. Так, у зазначеній нормі статті 85 встановлено, що до повноважень Верховної Ради України належить призначення на посади третини складу Конституційного Суду України. При цьому звернемо увагу на те, що будь-яка конкретизація цієї норми відсутня. Тобто законодавець визначив лише те, що у Верховній Раді України наявне таке повноваження. У свою чергу, у частині 2 статті 148 Конституції України [1] визначено, що Президент України, Верховна Рада України та з'їзд суддів України

призначають по шість суддів Конституційного Суду України. Отже, до повноважень Верховної Ради України належить призначення шести суддів Конституційного Суду України із загальної кількості, яка становить вісімнадцять суддів.

Організаційний напрямок взаємодії Верховної Ради України та Конституційного Суду України нормами Основного Закону держави не урегульовується, оскільки відповідні норми закріплено в Законі України «Про Регламент Верховної Ради України» від 10.02.2010 № 1861-VI [3]. У той час контрольний напрямок найбільш повно розкривається та регламентується саме в положеннях Конституції. Так, у пунктах 1, 2, 3 частини 1 статті 150 Конституції України [1] встановлено, що до повноважень Конституційного Суду України належить вирішення питань про відповідність Конституції України (конституційність) законів та інших правових актів Верховної Ради України; офіційне тлумачення Конституції України та здійснення інших повноважень. Конституційний Суд України є єдиним органом у нашій державі, який може здійснювати таку діяльність. «Вирішення питань про відповідність» означає, що в разі, якщо Конституційний Суд України визнає будь-який нормативно-правовий акт, прийнятий Верховною Радою України, неконституційним, він втрачає свою чинність та можливість породжувати правові наслідки. Це ж знайшло своє підтвердження і в Рішенні Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Вищої ради юстиції щодо офіційного тлумачення положень абзаців другого, третього пункту 1 частини першої статті 150 Конституції України (справа щодо актів про обрання/призначення суддів на посади та про звільнення їх із посад) від 27.03.2002 № 7-рп/2002 [5], в пункті 1 якого встановлено, що до повноважень Конституційного Суду України належить, зокрема, вирішення питань щодо відповідності Конституції України (конституційності) правових актів Верховної Ради України та Президента України, до яких віднесені як нормативно-правові, так індивідуально-правові акти.

У свою чергу, у статті 151 Конституції України [1] встановлено, що Конституційний Суд України за зверненням Президента України, або щонайменше сорока п'яти народних депутатів України, або Кабінету Міністрів України надає висновки про відповідність Конституції України чинних міжнародних договорів України або тих міжнародних договорів, що вносяться до Верховної Ради України для надання згоди на їхню обов'язковість; про відповідність Конституції України (конституційність) питань, які пропонуються для винесення на всеукраїнський референдум за народною ініціативою. Також за зверненням Верховної Ради України Конституційний Суд України може надавати висновок щодо додержання конституційної процедури розслідування і розгляду справи про усунення Президента України з поста в порядку імпічменту. Тобто в контексті цієї норми взаємодія Верховної Ради України та Конституційного Суду України полягає в тому, що депутати Верховної Ради України здійснюють звернення до Конституційного Суду України, а відповідно, останній зобов'язаний надати висновок у відповідності до цього звернення. При цьому варто вказати, що дана форма взаємодії урегульовується передусім нормами Основного Закону, а не інших законодавчих актів.

Ще одним прикладом реалізації контрольного напряму взаємодії Верховної Ради України та Конституційного Суду України є стаття 159 Конституції України [1], згідно з якою Законопроект про внесення змін до Конституції України розглядається Верховною Радою України за наявності висновку Конституційного Суду України щодо відповідності законопроекту вимогам статей 157 і 158 цієї Конституції (такими вимогами є такі: 1) Конституція України не може бути змінена, якщо зміни передбачають скасування чи обмеження прав і свобод людини і громадянина або якщо вони спрямовані на ліквідацію незалежності чи на порушення територіальної цілісності України; 2) Конституція України не може бути змінена в умовах воєнного або надзвичайного стану; 3) законопроект про внесення змін до Конституції України, який розглядався Верховною Радою України, і закон не був прийнятий, може бути поданий до Верховної Ради України не раніше ніж через рік із дня прийняття рішення щодо цього законопроекту; 4) Верховна Рада України протягом строку своїх повноважень не може двічі змінювати одні й ті самі положення Конституції України).

Таким чином, конституційно-правове регулювання взаємодії Верховної Ради України та Конституційного Суду України обмежується зазначеними статтями Конституції України [1]. Але разом із тим, як нами відзначалось раніше, важливу роль у регулюванні відіграють Закони України «Про Регламент Верховної Ради України» від 10.02.2010 № 1861-VI [3] та «Про Конституційний Суд України» від 13.07.2017 № 2136-VIII [4].

Так, одним із питань, яке урегулює Закон України «Про Регламент Верховної Ради України» від 10.02.2010 № 1861-VI [3], є призначення кандидатів на посаду судді Конституційного

Суду України. У статті 208-4 даного нормативно-правового акту регламентовано такі питання, як: засади відбору кандидатур на посаду судді Конституційного Суду України; подання кандидатів на формування квоти кандидатур від третини персонального складу Конституційного Суду України; збір та перевірка інформації щодо зазначених осіб, яка здійснюється профільним комітетом Верховної Ради України; проведення обговорення та обрання кандидатур на квоту від парламенту до Конституційного Суду України на пленарному засіданні Верховної Ради України та інші питання, пов'язані із призначенням на посаду суддів Конституційного Суду України депутатами Верховної Ради України.

Іншим прикладом конституційно-правового регулювання взаємодії Верховної Ради України та Конституційного Суду України є передбачена статтею 14 Закону України «Про Регламент Верховної Ради України» від 10.02.2010 № 1861-VI [3] регламентація порядку складення присяги народним депутатом України. Так, у частині 4 цієї статті встановлено, що на урочисте засідання Верховної Ради з нагоди складення присяги новообраними народними депутатами Апаратом Верховної Ради запрошуються в тому числі й Голова та судді Конституційного Суду України. Так само дані суб'єкти беруть участь і у складенні присяги новообраним Президентом України, порядок здійснення якої урегульовано статтею 166 Закону України «Про Регламент Верховної Ради України» від 10.02.2010 № 1861-VI [3]. Зокрема, її частиною 2 передбачено, що для участі в урочистому засіданні Верховної Ради із приводу складення присяги новообраним Президентом України запрошуються Голова Центральної виборчої комісії, Голова Конституційного Суду України та інші особи, списки яких Голова Верховної Ради України узгоджує з новообраним Президентом України та Головою Конституційного Суду України. У частині 5 встановлено, що Голова Конституційного Суду України повідомляє про виконання новообраним Президентом України всіх конституційних вимог щодо несумісності з посадою Президента України та відсутності інших обставин, що унеможливають складення ним присяги, запрошує до трибуни новообраного Президента України, вручає йому текст присяги Українському народові, визначений Конституцією України. У свою чергу, пунктом 6 цієї статті передбачено, що після проголошення та підпису тексту присяги новообраний Президент України передає її Голові Конституційного Суду України.

У свою чергу, Закон України «Про Конституційний Суд України» від 13.07.2017 № 2136-VIII [4] врегульовує питання, пов'язані з участю даного органу у взаємодії Верховної Ради України та Конституційного Суду України. Стаття 12 даного нормативно-правового акту встановлює порядок проведення конкурсу, під час якого відбувається відбір кандидатур на посаду судді Конституційного Суду. У свою чергу, статтею 14 цього закону передбачено, що порядок призначення судді Конституційного Суду Верховною Радою України встановлюється Регламентом Верховної Ради України. Це, з одного боку, є свідченням того, що конституційно-правові норми, як правовий засіб регулювання взаємодії Верховної Ради України та Конституційного Суду України, дійсно варто розглядати у сукупності нормативно-правових актів, які були виділені нами. З іншого боку, зробимо висновок про те, що роль Закону України «Про Конституційний Суд України» від 13.07.2017 № 2136-VIII [4] в регулюванні взаємодії Верховної Ради України та Конституційного Суду України полягає в регламентації процедури призначення суддів Конституційного Суду Верховною Радою України. По суті, цим і обмежується роль Закону України «Про Конституційний Суд України» від 13.07.2017 № 2136-VIII [4] як правового засобу, який здійснює вплив на взаємодію Верховної Ради України та Конституційного Суду України.

Підсумовуючи здійснене дослідження, зробимо висновок, що **норма конституційного законодавства, як основний правовий засіб конституційно-правового регулювання взаємодії Верховної Ради України та Конституційного Суду України, характеризується такими особливостями:**

- 1) знаходить своє закріплення в положеннях Конституції України та Законів України «Про Регламент Верховної Ради України» від 10.02.2010 № 1861-VI й «Про Конституційний Суд України» від 13.07.2017 № 2136-VIII;
- 2) урегульовує такі питання, як: прийняття нормативно-правових передумов діяльності Конституційного Суду України; здійснення офіційного тлумачення Конституції України, а також перевірки законопроектів та законів, що приймаються Верховною Радою України; участь Голови та суддів Конституційного Суду України у процедурі складення присяги новообраним Президентом України та новообраними депутатами Верховної Ради України; відбір кандидатів на посаду судді Конституційного Суду України та їхнє призначення; а також інші питання, пов'язані з перерахованими;

3) кожен із наведених нормативно-правових актів містить посилання на інші, відзначені нами, тому норми конституційного законодавства, які урегульовують досліджувану сферу, варто розглядати у сукупності у складі усіх трьох законів.

Іншим основним конституційно-правовим засобом, виділеним нами, є конституційно-правові відносини, які зумовлюють виникнення та розвиток взаємодії Верховної Ради України та Конституційного Суду України. На нашу думку, аналіз даного елемента також слід здійснювати через призму встановлених нами раніше напрямів взаємодії, що дозволить нам навести приклади таких конституційно-правових відносин, які мають безпосередній вплив на конституційно-правове регулювання взаємодії Верховної Ради України та Конституційного Суду України.

Так, як нами встановлено, законодавчий напрямок взаємодії Верховної Ради України та Конституційного Суду України реалізовується шляхом розроблення та прийняття Верховною Радою України законодавчих передумов функціонування Конституційного Суду України. Тому в даному аспекті, на нашу думку, на взаємодію Верховної Ради України та Конституційного Суду України має свій вплив широке коло правовідносин – починаючи від правовідносин, пов'язаних із виборами до законодавчого органу, внаслідок яких депутатами стають особи, які можуть здійснювати вплив на законодавство про Конституційний Суд України, і закінчуючи правовідносинами, які безпосередньо впливають на прийняття законодавства: з розроблення законопроекту, проходження ним процедури прийняття і т.д.

Установча взаємодія, як нами встановлено, пов'язана з тим, що Верховна Рада призначає третину від складу суддівського корпусу Конституційного Суду України – 6 суддів. У такому разі правовідносинами, які мають вплив на регулювання цього виду взаємодії між Верховною Радою України та Конституційним Судом України, є вся та сукупність правовідносин, які супроводжують призначення передбаченої законом квоти суддів: правовідносини з подання депутатськими фракціями Верховної Ради України списку осіб на формування квоти кандидатур від третини персонального складу Конституційного Суду України; правовідносини збору та перевірки інформації щодо зазначених осіб, яке здійснюється профільним комітетом Верховної Ради України; правовідносини обговорення та обрання кандидатур на квоту від парламенту до Конституційного Суду України на пленарному засіданні Верховної Ради України та інші пов'язані із цією процедурою правовідносини.

Організаційна взаємодія Верховної Ради України та Конституційного Суду України полягає в участі суддів Конституційного Суду України в урочистих пленарних засіданнях Верховної Ради України під час складання присяги новообраних депутатів, а також під час складання присяги новообраного Президента України. Саме тому безпосередній вплив на таку взаємодію мають правовідносини з організації та проведення виборів народних депутатів та Президента України. Це зумовлено тим, що без проведення виборів реалізація організаційного напрямку взаємодії є неможливою.

Контролюючий напрямок взаємодії Верховної Ради України та Конституційного Суду України знає впливу від широкого кола правовідносин. Як нами встановлено, конституційний контроль полягає у здійсненні Конституційним Судом України перевірки відповідності вітчизняних нормативно-правових актів (законів та інших правових актів) та міжнародних договорів Конституції України, а також перевірка законопроектів та питань, які пропонуються для винесення на всеукраїнський референдум на відповідність Основному Закону нашої держави. Саме тому на контролюючу взаємодію Верховної Ради України та Конституційного Суду України впливають правовідносини розроблення законопроектів, проходження ними підготовки до розгляду, а також, власне, їхнє прийняття. Так само мають вплив на контролюючу взаємодію правовідносини з підготовки референдуму.

Таким чином, **конституційно-правові відносини, які зумовлюють виникнення та розвиток взаємодії Верховної Ради України та Конституційного Суду України, як основний правовий засіб конституційно-правового регулювання взаємодії Верховної Ради України та Конституційного Суду України характеризується такими особливостями:**

1) ними є конституційно-правові відносини, які безпосередньо впливають на виникнення та зміну взаємодії Верховної Ради України та Конституційного Суду України;

2) їх переважно становлять правовідносини, пов'язані з виборами до Верховної Ради України, призначенням суддів Конституційного Суду України, а також усі правовідносини, які передують прийняттю законодавчого акту;

3) кожен вид взаємодії Верховної Ради України та Конституційного Суду України передбачає специфічний перелік правовідносин, які впливають на його виникнення чи зміну.

Інші конституційно-правові засоби, встановлені нами, на наше переконання, мають спеціальний характер по відношенню до норм конституційного законодавства. Серед них нами відзначено конституційно-правовий статус Верховної Ради України та Конституційного Суду України та метод конституційно-правового регулювання.

Так, у юридичній літературі конституційно-правовий статус розглядається як сукупність складових нормативних характеристик суб'єкта правовідносин, відповідним чином закріплених і відображених у конституційно-правових нормах. Такі нормативні характеристики вже наводились нами раніше у цій роботі, і до них відносяться: 1) місце і роль державного органу у суспільстві та державі; 2) правосуб'єктність; 3) компетенція і повноваження – цей елемент займає центральне місце в юридичній характеристиці державного органу і слугує своєрідною правовою метою встановлення його статусу; 4) гарантії стійкості і реального правового стану [6, с. 32]. Саме в розрізі цих категорій ми пропонуємо розглядати правовий статус Верховної Ради України та Конституційного Суду України; але водночас варто врахувати, що не кожна з них за фактом може охарактеризувати правовий статус Верховної Ради України та Конституційного Суду України. Тож пропонуємо проаналізувати ці питання через призму правового статусу Верховної Ради України та Конституційного Суду України і встановити, чи є вони за фактом елементами правового статусу.

Так, місце і роль Верховної Ради України у суспільстві та державі, як учасника конституційно-правових відносин, визначено в Розділі IV Конституції України [1]. Так, відповідно до статті 75 Основного Закону нашої держави [1] Верховна Рада України є єдиним органом законодавчої влади в Україні. Зазначена конституційна норма тлумачиться в Рішенні Конституційного Суду України № 17-рп/2002 від 17.10.2002 р. [7], згідно з яким жоден інший орган державної влади не уповноважений приймати закони, а парламент має виключне повноваження на здійснення законодавчої влади в Україні без участі інших державних органів. У свою чергу, Конституційний Суд України згідно з положеннями Основного Закону є єдиним судом конституційної юрисдикції в Україні, на який покладені повноваження щодо вирішення питання про відповідність Конституції України законів України та у визначених випадках інших актів, здійснює офіційне тлумачення Конституції України та низку інших повноважень, що безпосередньо встановлено частиною 1 статті 147 Конституції України [1]. Дана прерогатива Конституційного Суду України полягає в забезпеченні єдиного коректного розуміння норм Конституції та їхнього застосування, адже роль Конституційного Суду України полягає у стеженні за відповідністю чинного законодавства Конституції України, а також гарантуванні верховенства Основного Закону нашої держави на всій території України. При цьому варто врахувати те, що Конституційний Суд України не втручається в діяльність Верховної Ради України, а працює з результатами її діяльності.

Із зазначеного випливає:

1) місце і роль Верховної Ради України у суспільстві та державі полягає в тому, що даний орган є єдиним органом законодавчої влади в Україні;

2) місце і роль Конституційного Суду України у суспільстві та державі зумовлене тим, що даний орган є єдиним судом конституційної юрисдикції в Україні, на який покладено повноваження щодо офіційного тлумачення норм Основного Закону, а також щодо надання висновків про відповідність Конституції України законів України чи законопроектів.

Наступним елементом конституційно-правового статусу Верховної Ради України та Конституційного Суду України є їхня правосуб'єктність. У науковій літературі наявні два основних підходи до сутності правосуб'єктності. Так, за загальним правилом правосуб'єктність визначається як можливість і здатність особи бути суб'єктом правовідносин з усіма правовими наслідками. М.В. Цвік та О.В. Петришин із даного приводу звертають увагу на те, що правосуб'єктність разом із нормою права та юридичним фактом є передумовою виникнення правовідносин [8, с. 340]. Тобто розглядаючи дане питання в контексті тематики нашого дослідження, варто зробити висновок, що правосуб'єктність Верховної Ради України та Конституційного Суду України є особливою умовою їхньої взаємодії. Перший підхід щодо визначення сутності правосуб'єктності полягає в тому, що правосуб'єктність складається із правоздатності, дієздатності та деліктоздатності разом узятих. Тобто важливою є не наявність якогось одного з елементів, а наявними мають бути усі три. Інший підхід полягає в тому, що правосуб'єктність є здатністю виступати суб'єктом правовідносин, що складається із правоздатності та дієздатності [9, с. 198; 10, с. 202]. Незважаючи на те, що більш коректним є перший підхід, звернемо увагу на те, що деліктоздатність є правовою категорією, яка позначає здатність суб'єкта права нести відповідальність за свої протиправні вчинки. Деліктоздатність не може бути притаманною правовому статусу державного

органу, такого як Верховна Рада України чи Конституційний Суд України, адже не орган несе відповідальність, а його посадові особи за свої вчинки. Тому правовий статус Верховної Ради України та Конституційного Суду України не передбачає цього елементу. Так само правоздатність та дієздатність не є тими категоріями, які відображають правосуб'єктність державних органів, а тому в даному контексті більш доцільно встановити їхній правовий статус через повноваження.

Так, у статті 7 Закону України «Про Конституційний Суд України» від 13.07.2017 № 2136-VIII встановлено повноваження даного органу, які ми пропонуємо розподілити за такими напрямками:

1. Напрямок засвідчення конституційності нормативно-правових актів – вирішення питань про відповідність Конституції України (конституційність) законів України та інших правових актів Верховної Ради України, актів Президента України, актів Кабінету Міністрів України, правових актів Верховної Ради Автономної Республіки Крим; вирішення питань про відповідність Конституції України та законам України нормативно-правових актів Верховної Ради Автономної Республіки Крим за зверненням Президента України; вирішення питань про відповідність Конституції України за конституційною скаргою особи, яка вважає, що застосований в остаточному судовому рішенні в її справі закон України суперечить Конституції України.

2. Напрямок надання висновків – офіційне тлумачення Конституції України; надання висновків про відповідність Конституції України чинних міжнародних договорів України або тих міжнародних договорів, що вносяться до Верховної Ради України для надання згоди на їхню обов'язковість; надання висновків про відповідність Конституції України (конституційність) питань, які пропонуються для внесення на всеукраїнський референдум за народною ініціативою; надання висновку щодо додержання конституційної процедури розслідування і розгляду справи про усунення Президента України з поста в порядку імпічменту; надання висновку щодо відповідності законопроекту про внесення змін до Конституції України вимогам статей 157 і 158 Конституції України; надання висновку про порушення Верховною Радою Автономної Республіки Крим Конституції України або законів України.

Кожне з перелічених повноважень вже аналізувалось нами в даній роботі, тому в контексті цього дослідження важливо зазначити передусім те, що усі повноваження є важливою складовою частиною правосуб'єктності даного органу. Звернемо увагу на те, що в загальному розумінні варто виділити два напрями реалізації повноважень Конституційним Судом України, і обидва з них пов'язані з перевіркою відповідності тих чи інших нормативних актів положенням Конституції України.

У свою чергу, повноваження Верховної Ради України закріплені у статті 85 Конституції України [1]. Варто врахувати те, що кількість повноважень, якими наділена Верховна Рада України, є значно більшою, і вона становить близько 37 повноважень. Виділимо декілька напрямків для зручності їхнього аналізу:

1. Законодавчий напрямок (внесення змін до Конституції України; прийняття законів; затвердження Державного бюджету України та внесення змін до нього, контроль за виконанням Державного бюджету України, прийняття рішення щодо звіту про його виконання; призначення всеукраїнського референдуму; визначення засад внутрішньої і зовнішньої політики; затвердження загальнодержавних програм економічного, науково-технічного, соціального, національно-культурного розвитку, охорони довкілля тощо).

2. Організаційний напрямок (призначення виборів Президента України; заслуховування щорічних та позачергових послань Президента України; усунення Президента України з поста в порядку особливої процедури (імпічменту); прийняття Регламенту Верховної Ради України; встановлення державних символів України тощо).

3. Кадровий напрямок (призначення за поданням Президента України Прем'єр-міністра України, Міністра оборони України, Міністра закордонних справ України, призначення за поданням Прем'єр-міністра України інших членів Кабінету Міністрів України, Голови Антимонопольного комітету України, Голови Державного комітету телебачення і радіомовлення України, Голови Фонду державного майна України, звільнення зазначених осіб із посад, вирішення питань про відставку Прем'єр-міністра України, членів Кабінету Міністрів України; призначення на посаду та звільнення з посади за поданням Президента України Голови Служби безпеки України; здійснення контролю за діяльністю Кабінету Міністрів України відповідно до цієї Конституції та закону; призначення на посади та звільнення з посад Голови та інших членів Рахункової палати; призначення на посаду та звільнення з посади Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини; призначення на посаду та звільнення з посади Голови Національного банку України за поданням Президента України; призначення на посади та звільнення з посад половини скла-

ду Ради Національного банку України; призначення на посади та звільнення з посад половини складу Національної ради України з питань телебачення і радіомовлення; призначення на посади та звільнення з посад членів Центральної виборчої комісії за поданням Президента України; затвердження загальної структури, чисельності, визначення функцій Служби безпеки України, Збройних Сил України, інших утворених відповідно до законів України військових формувань, а також Міністерства внутрішніх справ України тощо).

4. Фінансово-позиковий напрямок (затвердження рішень про надання Україною позик і економічної допомоги іноземним державам та міжнародним організаціям, а також про одержання Україною від іноземних держав, банків і міжнародних фінансових організацій позик, не передбачених Державним бюджетом України, здійснення контролю за їх використанням тощо).

5. Мілітаристський напрямок (оголошення за поданням Президента України стану війни і укладення миру; схвалення рішення про надання військової допомоги іншим державам, про направлення підрозділів Збройних Сил України до іншої держави чи про допуск підрозділів збройних сил інших держав на територію України тощо).

Звернемо увагу на те, що в порівнянні з Конституційним Судом України діяльність Верховної Ради України є більш різноманітною. Вона включає значно більшу кількість напрямів, частина із яких стосується міжнародних відносин, а більша кількість – все ж діяльності, яка стосується внутрішньодержавних питань. Законодавчий напрямок включає низку повноважень, які стосуються прийняття різноманітних нормативно-правових актів, у тому числі законів України, підзаконних актів, державного бюджету, який також приймається у формі закону, також вирішення інших питань, які потребують законодавчої форми фіксації. Організаційний напрямок діяльності Верховної Ради України передбачає вирішення різноманітних питань як функціонування самого органу, так і функціонування держави, який включає в тому числі й усунення Президента України від займаної посади у встановлених законом випадках. Кадровий напрямок передбачає різноманітні кадрові призначення як у тих випадках, коли Верховна Рада сама обирає кандидата на зайняття тієї чи іншої посади, так і ті призначення, які парламент лише затверджує. Фінансово-позиковий напрямок – це діяльність, пов'язана з коштами, не передбаченими Державним бюджетом України, які залучають в Україну від третьої сторони, або ж навпаки, надаються нашою державою іншим державам чи організаціям. Мілітаристський напрямок, як свідчить із його назви, полягає у вирішенні питань війни і миру як на території України, так і на території інших держав, у разі надання Україною такої допомоги.

Отже, повноваження Верховної Ради України та Конституційного Суду України, як елемент їхнього правового статусу, характеризуються такими особливостями:

1) Верховна Рада України наділена значно ширшим колом повноважень, ніж Конституційний Суд України, при цьому повноваження останнього є досить специфічними і охоплюють дві сфери – засвідчення конституційності нормативно-правових актів та надання висновків;

2) повноваження Верховної Ради України охоплюють як сферу внутрішньодержавної політики, так і сферу міжнародних відносин;

3) повноваження Верховної Ради України стосуються прийняття законодавчих актів, організації функціонування даного органу, а також вирішення інших важливих організаційних питань, різноманітних призначень на посади, позик, війн;

4) специфіка повноважень Верховної Ради України та Конституційного Суду України є такою, що їхні повноваження не можуть бути делеговані жодному іншому органу.

Ще одним елементом правового статусу державних органів, який відзначається вітчизняними науковцями, є гарантії стійкості і реального правового стану. У наукових джерелах гарантії роз'яснюються як система правових засобів, за допомогою яких реалізуються можливості використати або захистити свої права і свободи: шляхом встановлення меж здійснення прав і свобод в законодавстві, пільг і засобів заохочення для стимулювання правомірної поведінки, процедур захисту своїх прав у суді, встановлення міри юридичної відповідальності за порушення прав і свобод людини, засобів попередження і профілактики правопорушень, доступності законодавства та інших нормативних актів, можливості не свідчити проти самого себе і своїх близьких родичів, відповідальності держави за незаконні дії державних органів і посадових осіб та ін. [8, с. 202]. Така дефініція не повною мірою підходить для характеристики гарантій як елементу правового статусу Верховної Ради України та Конституційного Суду України, адже в даному випадку мова йде швидше про гарантії функціонування цих органів. На нашу думку, у випадку з Верховною Радою України та Конституційним Судом України ці гарантії полягають у тому, що організація та діяльність даних органів урегульована нормами Основного Закону нашої держави.

Так, гарантії функціонування Верховної Ради України визначені в Розділі IV даного нормативно-правового акта [1]. На нашу думку, до таких гарантій можна віднести гарантію того, що Верховна Рада України є єдиним органом законодавчої влади в Україні; гарантію формування конституційного складу Верховної Ради України на основі загального, рівного і прямого виборчого права шляхом таємного голосування строком на п'ять років; гарантію здійснення повноважень народними депутатами України на постійній основі; гарантію депутатської недоторканності народних депутатів України; гарантію відкритості засідань Верховної Ради України тощо. Звернемо увагу на те, що частина гарантій стосуються безпосередньо діяльності Верховної Ради України, в той час як інші гарантії – діяльності народних депутатів України як представників Верховної Ради України. Саме за таким принципом пропонуємо розглядати систему гарантій стійкості і реального правового стану Верховної Ради України як елементу правового статусу Верховної Ради України у єдності двох елементів:

- 1) гарантії діяльності Верховної Ради України;
- 2) гарантії діяльності народних депутатів України.

Сутність першої групи гарантій полягає в тому, що держава в нормах Основного Закону визначила систему правових засобів, за допомогою яких використовується можливість Верховної Ради України реалізувати свій статус єдиного органу законодавчої влади в Україні, а відповідно, народних депутатів України – їхні права та обов'язки народних обранців. Перелічені нами вище гарантії мають більшою мірою умовний характер, проте їхнє виділення прямо слідує зі змісту Конституції нашої держави. А отже, на нашу думку, існують усі передумови для виділення саме такої системи.

Останнім виділенням нами конституційно-правовим засобом та другим спеціальним конституційно-правовим засобом, який у рамках конституційно-правового регулювання здійснює вплив на взаємодію Верховної Ради України та Конституційного Суду України, є метод правового регулювання конституційно-правових відносин. Так, Великий тлумачний словник сучасної української мови визначає метод у двох значеннях: 1) як спосіб пізнання явищ природи та суспільного життя; 2) як прийом або систему прийомів, що застосовується в якій-небудь галузі діяльності (науці, виробництві тощо) [11, с. 664]. Тобто в загальному розумінні метод конституційно-правового регулювання конституційно-правових відносин становить прийом або система прийомів, що застосовується в конституційному праві. У свою чергу, М.В. Цвік та О.В. Петришин не формують чітку дефініцію поняття «метод», проте пропонують розглядати у якості методів способи пізнання, формулювання наукових гіпотез, перевірки доказовості висновків за допомогою різних конкретних засобів та прийомів [8, с. 26]. Із цього слідує, що методом правового регулювання конституційно-правових відносин є система способів чи прийомів впливу норм конституційного права на суспільні відносини, які становлять предмет конституційно-правового регулювання.

Останнім різновидом взаємодії Верховної Ради України та Конституційного Суду України, як нами визначено, є контрольна взаємодія цих органів. Вже із самого поняття конституційного контролю зрозуміло є наявність імперативного впливу однієї сторони правовідносин на іншу. У даному аспекті владним характером наділені повноваження саме Конституційного Суду України, який вирішує питання про конституційність законів та інших правових актів Верховної Ради України, актів Президента України, актів Кабінету Міністрів України та правових актів Верховної Ради Автономної Республіки Крим, надає висновки щодо відповідності чинних міжнародних договорів та внесених до Верховної Ради України на надання згоди на їхню обов'язковість, надає висновки про конституційність питань, які пропонуються для винесення на всеукраїнський референдум за народною ініціативою, і здійснює низку інших контролюючих функцій, які мають виконуватись в обов'язковому порядку іншою стороною конституційно-правових відносин.

Таким чином, зробимо висновок про те, що методом правового регулювання конституційно-правових відносин у рамках взаємодії Верховної Ради України та Конституційного Суду України є імперативний метод. Загалом, конституційно-правовий метод як спеціальний конституційно-правовий засіб, який у рамках конституційно-правового регулювання здійснює вплив на взаємодію Верховної Ради України та Конституційного Суду України, характеризується такими особливостями:

- 1) він представлений лише одним методом – імперативним;
- 2) у разі впливу імперативного методу на регулювання взаємодії Верховної Ради України та Конституційного Суду України керує стороною не має права на самостійний вибір поведінки у взаємодії;

3) в залежності від виду конституційно-правової взаємодії Верховної Ради України та Конституційного Суду України владними повноваженнями щодо іншого органу може наділятися і Верховна Рада України, і Конституційний Суд України.

Висновки. Отже, дослідження питання конституційно-правового регулювання взаємодії Верховної Ради України та Конституційного Суду України засвідчило, що даний інститут являє собою не лише сукупність норм конституційного законодавства, як це прийнято тлумачити. Так, конституційна норма є основою даного механізму, проте не єдиним його елементом. Нами встановлено, що до конституційних норм варто відносити не лише норми Основного Закону нашої держави, а й спеціальні нормативно-правові акти, які врегульовують функціонування Верховної Ради України та Конституційного Суду України. Іншим елементом конституційно-правового регулювання взаємодії Верховної Ради України та Конституційного Суду України є правовідносини, на основі яких виникає та розвивається така взаємодія. Такі правовідносини можуть виникати в різних формах – виборів, прийняття законодавчих актів і т.д. Ще одним правовим засобом конституційно-правового регулювання взаємодії Верховної Ради України та Конституційного Суду України є правовий статус цих органів. Вплив даного засобу на конституційно-правове регулювання взаємодії Верховної Ради України та Конституційного Суду України проявляється в тому, що саме ця категорія окреслює місце і роль даних органів у суспільному житті та обсяг їхніх повноважень. Останній правовий засіб, встановлений нами, – конституційно-правовий метод, який у даній взаємодії є імперативним.

Список використаних джерел:

1. Конституція України : Закон України від 28.06.1996 № 254к/96-ВР. Відомості Верховної Ради України. 1996. № 30. Ст. 141.
2. Колісник В.П. Механізм конституційного регулювання та його основні стадії в контексті реалізації виборчого права та формування конституційного ладу. *Вісник Конституційного Суду України*. 2014. № 5. С. 44–50.
3. Про Регламент Верховної Ради України : Закон України від 10.02.2010 № 1861-VI. *Відомості Верховної Ради України*. 2010. № 14-15. № 16-17. Ст. 133.
4. Про Конституційний Суд України : Закон України від 13.07.2017 № 2136-VIII. *Відомості Верховної Ради*. 2017. № 35. Ст. 376.
5. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Вищої ради юстиції щодо офіційного тлумачення положень абзаців другого, третього пункту 1 частини першої статті 150 Конституції України (справа щодо актів про обрання/призначення суддів на посади та про звільнення їх з посад) : Рішення Конституційного суду України від 27.03.2002 № 7-рп/2002. *Офіційний вісник України*. 2002 р. № 14. С. 255. Стаття 768. Код акта 22095/2002.
6. Глушенко С.В. До питання про конституційно-правовий статус державного органу. *Адвокат*. 2012. № 6. С. 28–33.
7. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 50 народних депутатів України щодо офіційного тлумачення положень статей 75, 82, 84, 91, 104 Конституції України (щодо повноважності Верховної Ради України) : Рішення Конституційного суду України від 17.10.2002 № 17-рп/2002. *Офіційний вісник України*. 2002 р. № 44. С. 190. Стаття 2045. Код акта 23555/2002.
8. Загальна теорія держави і права : підручник для студентів юридичних вищих навчальних закладів / М.В. Цвік, О.В. Петришин, Л.В. Авраменко та ін. ; за ред. д-ра юрид. наук, проф., акад. АПрН України М.В. Цвіка, д-ра юрид. наук, проф., акад. АПрН України О.В. Петришина. Харків : Право, 2009. 584 с.
9. Теорія держави та права : навч. посіб. / Є.В. Білозьоров, В.П. Власенко, О.Б. Горова та ін. ; за заг. ред. С.Д. Гусарева, О.Д. Тихомирова. Київ : НАВС, Освіта України, 2017. 320 с.
10. Саміло Г.О. Теорія держави і права : навчальний посібник. Запоріжжя : Просвіта, 2010. 348 с.
11. Великий тлумачний словник сучасної української мови : словник / Уклад. і голов. ред. В.Т. Бусел. Київ; Ірпінь : ВТФ «Перун», 2002. 1440 с.

УДК 340: 342.25

DOI <https://doi.org/10.32844/2618-1258.2019.3-2.8>

РОГОВЕНКО О.В.

ДО ПИТАННЯ ПРО ПОСАДОВІ ОБОВ'ЯЗКИ СТАРОСТИ

Для управління суттєвою часткою суспільних прав у селі або селищі, посилення самоорганізації, самоуправління, мотивації громад до саморозвитку на основі ефективного використання власних можливостей запроваджено нову посадову особу місцевого самоврядування – старосту, яким має бути особа, що обирається мешканцями села і якому невеликі громади довіряють ведення своїх справ, прийняття управлінських рішень. Здійснення аналізу правового статусу старости є метою даної публікації.

Встановлено, що староста є виборною посадовою особою місцевого самоврядування, що обирається жителями села, селища (сіл, селищ), розташованого на території відповідного старостинського округу, на основі загального, рівного, прямого виборчого права шляхом таємного голосування в порядку, визначеному законом, і здійснює свої повноваження на постійній основі. Повноваження старости починаються з моменту складення ним присяги на пленарному засіданні відповідної сільської, селищної, міської ради. Строк повноважень старости, обраного на чергових виборах, становить п'ять років, крім випадків дострокового припинення його повноважень. Старости формують окремий орган громади – раду старост, що є допоміжним, дорадчим органом.

Староста – це лідер, якому громада села висловила підтримку, нова посадова особа місцевого самоврядування, нова інституція, створена для того, щоб інтереси всіх жителів сіл в об'єднаних територіальних громадах були належним чином представлені. З метою оперативного реагування на соціальні та інші проблеми мешканців, задоволення їх потреб посада старости не просто запроваджена – діяльність цих посадовців набирає оберти.

Аргументовано, що в загальному порядку для кандидатів на посаду старости не передбачено наявності спеціальної освіти або складання іспиту зі знання основ місцевого самоврядування, наявності практичного досвіду роботи на державній службі або на службі в органах місцевого самоврядування. Відсутні і вимоги до кандидатів щодо граничного віку та обов'язкового проживання на території територіальної громади.

Ключові слова: місцеве самоврядування, територіальна громада, староста, рада старост, старостинський округ.

Managing a significant share of public rights in a village or village, strengthening self-organization, self-government, motivating communities to self-develop through the effective use of their own capabilities, a new local government official has been introduced – an elder, who should be a person elected by the residents of the village and to whom the small communities affairs, making management decisions. An analysis of the legal status of old age is the purpose of this publication.

It is established that the headman is an elected official of local self-government, elected by the residents of a village, village (s, settlements) located in the territory of the respective district, on the basis of universal, equal, direct suffrage by secret ballot in the manner prescribed by law, and exercises their authority on an ongoing basis. The powers of the elder start from the moment of his taking the oath at the plenary meeting of the respective village, settlement, city council. The term of office of the old-age elected in the next election shall be five years, except in the case of early termination of his / her

term of office. The Elders form a separate community body, the Elders Council, which is an ancillary, advisory body.

The elder is a leader to whom the village community has expressed support, a new local government official, a new institution created to ensure that the interests of all villagers in the united territorial communities are properly represented. In order to respond promptly to the social and other problems of the residents, meet their needs, the position of old age is not simply introduced, the activity of these officials is gaining momentum.

It is argued that, as a general rule, candidates for the old age do not have special education or an examination for knowledge of the basics of local self-government, practical experience in public service or in the service of local self-government bodies. There are also no requirements for candidates for age limits and compulsory residency in the territorial community.

Key words: *local self-government, territorial community, head of state, council of heads, district of stastin.*

Вступ. Новелою у чинному законодавстві є посада старости. Згідно з Європейською Хартією місцевого самоврядування, яка є частиною законодавства України, місцеве самоврядування – це «право і спроможність органів місцевого самоврядування ... здійснювати регулювання і управління суттєвою часткою суспільних прав, які належать до їхньої компетенції, в інтересах місцевого населення». Саме з метою управління суттєвою часткою суспільних прав в селі або селищі, посилення самоорганізації, самоуправління, мотивації локальних людських спільнот (громад) до саморозвитку на основі ефективного використання власних можливостей запроваджено нову посадову особу місцевого самоврядування – старосту, яким має бути особа, що обирається мешканцями села і якому невеликі громади довіряють ведення своїх справ, прийняття управлінських рішень. Крім того, староста є посадовою особою місцевого самоврядування в селі або селищі, які разом з іншими населеними пунктами добровільно об'єднуються в одну територіальну громаду (про це ми зазначимо нижче). Саме староста постійно перебуває на території села/селища (має робоче місце на території села), для мешканців територіальної громади є зрозумілим графік роботи старости та прийому громадян. Староста організовує різні заходи в селі/селищі, знає проблеми села/селища та сприяє їх вирішенню самостійно або/та разом із відповідними органами та посадовими особами, працює із громадськими об'єднаннями, реалізовує проекти благоустрою села/селища тощо. З огляду на це дослідження правового статусу старости є актуальним як для науковців, так і для юристів-практиків.

Постановка завдання. Аналіз правового статусу старости, його посадових обов'язків є метою даної публікації.

Аналіз останніх досліджень і публікацій, в яких започатковано розв'язання даної проблеми, виділення невирішених раніше частин загальної проблеми. Над проблемами дослідження правового статусу старости працювали Я. Брусенцова, І. Дробуш, Ю. Ганущак, В. Коновалов, В. Куйбіда, В. Куліченко, О. Данильян, О. Кресін та багато інших науковців. У представленій роботі викладено авторське бачення методологічного підходу, під кутом використання якого для науковців відкриваються нові можливості для проведення дослідження.

Результати дослідження. Свого часу Кабінет Міністрів України запропонував Верховній Раді України запровадити посаду сільського старости [1], якого призначатиме виконавчий орган об'єднаної територіальної громади. Виникла дискусія, з'явилися сумніви. Як зазначає І. Дробуш, існували перестороги, що «запровадження інституту старост негативно впливатиме на раціональність структури виконавчих органів громади, обтяжуючи її зайвими дорадчими органами. Так, наприклад, рада старост дублюватиме громадську раду та інші органи громади. ... Оскільки в Україні і так украй напружена ситуація та щоб ще більше її дестабілізувати навмисно серед самої територіальної громади проводяться паралелі щодо існування посади старости в сучасний період і період нацистської окупації» [2]. Тим не менше, були й протилежні судження та, навіть більше того, розроблювалися різні варіанти функціонування цієї посади.

Зауважимо, що в межах швейцарсько-українського проекту «Підтримка децентралізації в Україні – DESPRO» Ю. Ганущак зробив такі узагальнення та пропозиції до питання запровадження посади старости. Так, автор запропонував: «Залежно від розміру поселення та кількості мешканців повинно розглядатися питання відшкодування старостам за виконання їхніх повноважень. На

повну зайнятість найімовірніше можуть претендувати старости поселень понад 1000 мешканців. У менших поселеннях вони мають отримувати компенсацію за витрачений для публічних справ час. За своїм статусом староста повинен мати певний вплив на рішення органів громади. Є три варіанти реалізації такої вимоги: 1) староста є депутатом ради громади. При цьому половина ради формується зі старост, друга – пропорційно до кількості населення. Недоліком вказаної схеми є те, що в деяких громадах може бути дуже багато поселень, і рада буде надто громіздкою. Крім цього, старости отримують відшкодування з бюджету громади, тому певною мірою залежні від її виконавчих органів, зокрема голови. Суміщення їхніх функцій із представницьким мандатом є конфліктом інтересів, що суперечить теорії організації публічної влади; 2) староста є членом виконавчого органу громади. Недоліком є те, що виконавчий комітет здебільшого формується як функціональний орган і складається із представників різних галузей. Інший недолік аналогічний попередньому варіанту – громіздкість виконкому за наявності багатьох поселень; 3) старости поселень формують окремий орган громади – рада старост. Недоліком є те, що старости представляють різну кількість населення, що може викликати тертя та внутрішню напругу. До того ж з'являється спокуса штучно дробити поселення для отримання представництва. Пом'якшенням цього фактору може бути встановлення мінімальної кількості населення в поселенні для обрання там старости. Менші поселення (можна називати їх хуторами, хоча це не повинно регламентуватись) представлені старостами сусідніх більших поселень. Старости представляють фактично не тільки населення поселень, але й територію. Складнощі полягають у новизні і незвичності такої форми організації. Тому повноваження цієї інституції повинні бути ретельно виписані. Цей варіант розглядається як основний. Рада старост є допоміжним, дорадчим органом при голові ради, оскільки Конституція України не передбачає двопалатності місцевих рад. Однак необхідно встановити певний перелік питань, які є обов'язковими до розгляду радою старост перед винесенням їх на сесію ради громади. Це повинні бути питання, що безпосередньо стосуються територій, поселень, передусім тих, що не є центральними. Це питання управління землею, бюджет та питання проєктів соціально-економічного розвитку. Хоча рішення ради старост мають рекомендаційний характер, вони суттєво впливатимуть на позицію депутатів та голови громади. Очевидно, що якщо рішення ради старост та ради громади будуть істотно відрізнятись, це буде важливим сигналом для голови громади для накладення вето на рішення ради громади. Оскільки міські та сільські громади відрізняються, вплив старост теж повинен бути різним. Можливо, слід застосовувати різні схеми організації роботи та статусу старост у громаді. Так, ряд поселень, що злились із містом і за своїм типом забудови є фактично селами, можуть претендувати на представництво в раді старост. Такі можливості потрібно передбачати у статуті громади. Законом слід зафіксувати лише умови, за яких обрання старост є обов'язковим [3, с. 60].

Нині посада старости стала реальною в системі місцевого самоврядування. Староста – це лідер, якому громада села висловила підтримку. Він – нова посадова особа місцевого самоврядування, нова інституція, створена для того, щоб інтереси всіх жителів сіл в об'єднаних територіальних громадах були належним чином представлені [4]. З метою оперативного реагування на соціальні та інші проблеми мешканців, задоволення їхніх потреб посада старости не просто запроваджена – діяльність цих посадовців набирає оберти.

Слід зауважити, що реформа місцевого самоврядування, об'єднання територіальних громад викликали застереження і з боку районної влади – районних рад і районних державних адміністрацій, які побоювались втратити ресурси та повноваження, адже, як зазначають експерти [5], реформа може загрожувати їхнім посадам. Позитивні фінансові результати діяльності об'єднаних територіальних громад (далі – ОТГ) поступово змінюють ситуацію на краще. Але прогалини в законодавстві, комунікації, доступі до інформації уповільнюють процес реформи. Допомогти невеликим громадам у представленні їхніх інтересів та взаємодії з районною владою, фінансуванні потреб мешканців має запроваджена посада старости.

Відповідно до ст. 14¹ Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні» староста є виборною посадовою особою місцевого самоврядування. Староста обирається жителями села, селища (сіл, селищ), розташованого на території відповідного старостинського округу, на основі загального, рівного, прямого виборчого права шляхом таємного голосування в порядку, визначеному законом, і здійснює свої повноваження на постійній основі. Повноваження старости починаються з моменту складення ним **присяги** відповідно до Закону України «Про службу в органах місцевого самоврядування» на пленарному засіданні відповідної сільської, селищної, міської ради, на якому відповідною територіальною виборчою комісією були оголошені рішення щодо його обрання та реєстрації. Строк повноважень старости, обраного на чергових виборах,

становить **п'ять років**, крім випадків дострокового припинення його повноважень з підстав і в порядку, визначених цим Законом.

Староста є членом виконавчого комітету сільської, селищної, міської ради за посадою. З огляду на це для ефективної реалізації повноважень старости як члена виконкому важливе значення має якісний Регламент цього виконавчого органу, де слід детально виписати процедурні моменти участі старости в його роботі та можливості прийняття спільних рішень.

Як член виконавчого комітету староста має право вносити пропозиції, зауваження з питань, що стосуються села, селища, інтереси якого він представляє, в галузях повноважень виконавчого комітету місцевої ради, зокрема в таких сферах: соціально-економічного і культурного розвитку, планування та обліку; бюджету, фінансів і цін; управління комунальною власністю; житлово-комунального господарства, побутового, торговельного обслуговування, громадського харчування, транспорту і зв'язку; будівництва; освіти, охорони здоров'я, культури, фізкультури і спорту; регулювання земельних відносин та охорони навколишнього природного середовища; соціального захисту населення; зовнішньоекономічної діяльності; оборонної роботи; адміністративно-територіального устрою; забезпечення законності, правопорядку, охорони прав, свобод і законних інтересів громадян; надання безоплатної первинної правової допомоги; відзначення державними нагородами України [5].

Староста не може мати інший представницький мандат, поєднувати свою службову діяльність з іншою посадою, зокрема й на громадських засадах, займатися іншою оплачуваною (крім викладацької, наукової і творчої діяльності, медичної практики, інструкторської та суддівської практики зі спорту) або підприємницькою діяльністю. Порядок організації роботи старости визначається цим та іншими законами, а також Положенням про старосту, затвердженим сільською, селищною, міською радою. Діяльність старости села (селища, міста) фінансується за рахунок бюджету сільської (селищної, міської) ради об'єднаної територіальної громади.

09.02.2017 Верховною Радою України було прийнято Закон України № 1848-VIII «Про внесення змін до деяких законів України щодо статусу старости села, селища» (далі Закон №1848) [6]. Вказаний закон вніс у законодавство зміни з питань деталізації правового статусу старост (повноваження старости, територіальні межі діяльності, підстави та порядок дострокового припинення повноважень старости тощо) та старостинського округу. Відповідно до цього закону *старостинський округ* – частина території об'єднаної територіальної громади, утвореної відповідно до Закону України «Про добровільне об'єднання територіальних громад», на якій розташовані один або декілька населених пунктів (сіл, селищ), крім адміністративного центру об'єднаної територіальної громади, визначена сільською, селищною, міською радою з метою забезпечення представництва інтересів жителів такого населеного пункту (населених пунктів) старостою.

Сьогодні, як «нове дихання», з'являються додаткові можливості, нові інформаційні ресурси для посадовців місцевого самоврядування. Один із них – нове інформаційно-аналітичне видання для старост та органів місцевого самоврядування «Радник Старост» [7]. На шпальтах цього видання Я. Брусенцова, аналізуючи новий статус старости, звертає увагу на те, що старостинський округ у проектному вимірі мав дещо інший зміст. Зокрема, йдеться про те, що «в пояснювальній записці до першої редакції ще проекту Закону № 1848 законотворці передбачали, що межі старостинського округу мають збігатися з межами території юрисдикції рад тих громад, які об'єдналися. Говорячи більш простою мовою, межі старостинських округів повинні збігатися з межами територій колишніх територіальних громад у тому вигляді, у якому вони існували до об'єднання. А от зміна таких меж (знову ж таки, на думку законотворців) могла би здійснюватися сільською, селищною, міською радою об'єднаної громади лише з метою покращення умов для зв'язків старости з населенням. Нині, як бачимо, маємо взагалі іншу редакцію означеного поняття, яка містить лише єдину заборону щодо територіальності обрання старости: йдеться про адміністративний центр ОТГ. Більше того, законодавець одразу наділив місцеві ради правом на власний розсуд «нарізати» старостинські округи. На сайті «Децентралізація влади» [8] із цього приводу зазначається, що рада громади самостійно формує старостинські округи, встановлює їхню кількість та межі, чим запроваджує повсюдність інституту старост на території об'єднаної громади, що є гарантією захисту прав та інтересів жителів усіх сіл та селищ. При цьому на території населеного пункту, який є адміністративним центром об'єднаної громади, староста не обирається, отже, і старостинського округу там не буде» [9].

Вибори старости проводяться за мажоритарною системою відносної більшості в єдиному одномандатному виборчому окрузі, до якого входить територія одного або декількох населених

пунктів (сіл, селищ), визначених сільською, селищною, міською радою об'єднаної територіальної громади з метою забезпечення представництва інтересів жителів такого населеного пункту (населених пунктів) старостою (старостинський округ).

Право голосу на виборах старости мають громадяни України, які відповідно до статті 70 Конституції України належать до відповідної об'єднаної сільської, селищної, міської територіальної громади та проживають на території відповідного села, селища (сіл, селищ) в межах відповідного старостинського округу. Про початок виборчого процесу перших виборів старости оголошує територіальна виборча комісія своїм рішенням. Офіційне оголошення перших місцевих виборів старости здійснюється відповідною територіальною виборчою комісією протягом п'яти днів із дня прийняття рішення про призначення перших виборів старости. Перші місцеві вибори призначаються не пізніше ніж за 70 днів до дня виборів, а виборчий процес розпочинається за 50 днів до дня перших місцевих виборів. Тобто рада об'єднаної громади сама визначає, коли проводити вибори старости. Граничних строків для прийняття цього рішення радою в законодавстві не прописано.

Чинне законодавство України наділяє правом місцеву раду об'єднаної територіальної громади, виходячи із власних організаційних, фінансових та матеріальних можливостей, визначати перелік сіл, селищ, у яких обирається староста. Частина території об'єднаної територіальної громади, на якій староста реалізовує свої права та виконує обов'язки, може складатись як із одного населеного пункту, так і з декількох, жителі яких і повинні мати право обирати відповідного старосту.

Слід зазначити, що до моменту вибору старости функції місцевого самоврядування виконувала особа, яка здійснювала повноваження сільського, селищного голови відповідної територіальної громади до об'єднання. І навіть після об'єднання територіальних громад до обрання на виборах старости ці функції має виконувати особа, що до цього моменту виконувала обов'язки голови відповідної ради. Саме це визначено в перехідних положеннях Закону України «Про добровільне об'єднання територіальних громад».

Може виникнути ситуація, коли депутат міської ради виявить бажання балотуватись на посаду старости. Але поєднувати ці види діяльності така особа не може, адже в разі обрання старостою має скласти повноваження депутата місцевої ради. Так, відповідно до ч. 1 ст. 89 Закону України «Про місцеві вибори» особа, обрана депутатом Верховної Ради Автономної Республіки Крим, обласної, районної, міської, районної в місті, сільської, селищної ради, сільським, селищним, міським головою, старостою, для її реєстрації, в разі наявності іншого представницького мандата, зобов'язана подати до територіальної виборчої комісії протягом 20 днів із дня офіційного оприлюднення результатів місцевих виборів копію зареєстрованої заяви про припинення дії іншого представницького мандата, поданої відповідно до Верховної Ради України, Верховної Ради Автономної Республіки Крим, обласної, районної, міської, районної в місті, сільської, селищної ради.

Зауважимо, що в законодавстві присутні окремі моменти, які потребують уваги та, можливо, корекції. Так, відповідно до змісту абз. 8 ст. 14 Закону про службу в органах місцевого самоврядування старостам, поряд із іншим і видами державних службовців, присвоюється **шоста категорія** (цій категорії відповідають 13, 12 і 11 ранги). Справа в тому, що раніше постановою КМУ від 26 жовтня 2001 року № 1441 «Про віднесення посад органів місцевого самоврядування до відповідних категорій посад» [10] було передбачено, що посада старости належить до п'ятої категорії посад ОМС (їй відповідає 11, 10 або 9 ранг). Нині з абз. 4 п. 1 постанови № 1441 виключено слово «староста», тобто віднині цей документ не встановлює категорію для старости. Наразі це питання регулюється виключно Законом України «Про службу в органах місцевого самоврядування» [11]. Такий «перехід» слід вважати змінами в організації виробництва і праці, що має свої особливості. Так, згідно зі ст. 32 КЗпП про зміну таких умов працівник має бути попереджений не пізніше ніж за 2 місяці. Протягом цих двох місяців за працівником зберігаються колишні умови оплати праці.

При цьому важливою гарантією є те, що в разі, якщо посадова особа місцевого самоврядування обрана чи призначена на посаду нижчої категорії, за нею зберігається присвоєний ранг (ст. 15 Закону України «Про службу в органах місцевого самоврядування»). Таким чином, якщо старості раніше присвоєно ранг у межах п'ятої категорії посад, під час віднесення посади до шостої категорії ранг у нього не зменшується.

В осіб, що виконували обов'язки сільських, селищних, міських голів та секретарів рад, обраних територіальними громадами, що об'єдналися, повноваження завершуються в день набуття повноважень сільською, селищною, міською радою, обраною об'єднаною територіальною

громадою. Тому може виникнути ситуація, коли ці особи вже не мають законних повноважень виконувати обов'язки сільських, селищних, міських голів та секретарів рад, а вибори старост ще не проведені. З огляду на це важливим правочинним рішенням є можливість покладання виконання обов'язків старости на конкретну людину на першій сесії ради ОТГ.

Із моменту призначення особи виконуючою обов'язки старости або призначення старости для цих осіб з'являються нові функціональні права та обов'язки, які відповідно до статті 14-1 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні» визначаються в **Положенні про старосту**, що затверджується сільською, селищною, міською радою відповідної об'єднаної територіальної громади. Таким чином, на першій сесії ОТГ має затверджуватись і Положення про старосту, що є доволі проблематичним. О. Врублевський, експерт-консультант проекту DESPRO з питань діяльності старост та співробітництва територіальних громад, звертає увагу на те, що «староста має інтенсивні службові відносини з посадовими особами місцевого самоврядування та місцевих органів виконавчої влади. Вони можуть бути як успішними, так і напруженими» [12]. У разі, якщо такі відносини є «напруженими», виникає правовий вакуум, який не просто заповнити не-підготовленою особою.

Адже староста – це нерідко, хоча й авторитетна особа, якій довіряють у селі або селищі, але якій може бракувати досвіду та інструментів для вирішення елементарних поточних питань життєдіяльності громади. Староста – це посадова особа місцевого самоврядування, яка несе відповідальність за виконання покладених на неї функцій.

Неоднозначним питанням правового закріплення прав та обов'язків старости виявилось і питання щодо обов'язковості посадової інструкції для старости. Дійсно, не так просто знайти висококомпетентну особу в селі або селищі, належного віку та з відповідним рівнем освіти та компетенцій. Саме тому, очевидно, Міністерство соціальної політики України (далі – Мінсоцполітики) у листі від 05.09.2016 № 477/13/116-16 висловило «обережну» точку зору щодо кваліфікаційних вимог до старости та посадової інструкції. І хоча слід взяти до уваги, що листи Мінсоцполітики, як і інших міністерств, не є нормативно-правовими актами, вони мають лише інформаційний, роз'яснювальний та рекомендаційний характер, зміст цього листа Мінсоцполітики фокусує увагу на винятковості посади старости. Як відомо, **посадова інструкція** – це структурований документ, який має визначати організаційно-правовий статус працівника, його повноваження, завдання, обов'язки та права, вимоги щодо знань та кваліфікації, необхідних для забезпечення ефективної роботи працівника, а також його відповідальність.

Зокрема, до посади старости законами України не визначено кваліфікаційних вимог (рівень освіти, фах, стаж відповідної роботи) і, вирогідно, саме з цієї причини для цих працівників навіть не є обов'язковими посадові інструкції, адже відповідно до Загальних положень **Довідника кваліфікаційних характеристик професій працівників**, які вміщено до Випуску 1 «Професії працівників, які є загальними для всіх видів економічної діяльності» (розділ 1 «Професії керівників, професіоналів, фахівців та технічних службовців»), затвердженого наказом Мінпраці від 29.12.2004 р. № 336, посадові інструкції складаються для працівників усіх посад, що передбачені в штатному розписі. **Виняток** можуть становити окремі посади керівників, правове положення яких визначено у Статуті (положенні) підприємства, установи, організації або відповідного підрозділу, де зазначено основні завдання, обов'язки, права і відповідальність за виконання покладених на них функцій. З огляду на вищенаведене Мінсоцполітики робить висновок, що Положення про старосту, затверджене в установленому порядку, згідно із яким староста діє як виборна посада, робить посаду старости винятковою.

На нашу думку, основні складові правового статусу старости мають бути визначені в Положенні про старосту, яке затверджується сільською, селищною, міською радою відповідної об'єднаної територіальної громади, а тому питання підготовки та затвердження посадової інструкції старости залишається на розсуд юридичної служби апарату сільської, селищної, міської рад. Слід зазначити, що основною вимогою до посади старости є його спроможність працювати на благо громади.

Як зазначалось вище, для кандидатів на посаду старости (в загальному порядку) не передбачено наявності спеціальної освіти або складання іспиту зі знання основ місцевого самоврядування, наявності практичного досвіду роботи на державній службі або на службі в органах місцевого самоврядування. Відсутні і вимоги до кандидатів щодо граничного віку та обов'язкового проживання на території територіальної громади.

Є допустимим, що ця особа не обов'язково повинна мати вищу освіту та стаж роботи, але принципово важливим є бажання та здатність старости працювати для своєї громади, бути

її формальним лідером. Староста повинен продемонструвати стратегічне бачення розвитку села чи селища, бути хорошим комунікатором, бути доступним для мешканців села і водночас стати рушійною силою позитивних змін.

Тим не менше, частина функцій, що покладаються на старост, передбачає наявність спеціальної освіти. Так, для вчинення нотаріальних дій (до повноважень виконавчих органів сільських рад (посадових осіб місцевого самоврядування) відповідно до ст. 37 Закону України «Про нотаріат» віднесено вчинення таких нотаріальних дій: вжиття заходів щодо охорони спадкового майна, посвідчення заповітів (крім секретних), видача дублікатів посвідчених ними документів, засвідчення вірності копій (фотокопій) документів та виписок із них, засвідчення справжності підпису на документах, видача свідоцтва на право на спадщину, видача свідоцтва про право власності на частку у спільному майні подружжя в разі смерті одного з них), до посадової особи висуваються вимоги щодо наявності вищої юридичної освіти, досвіду роботи в галузі права не менше 3 років, проходження протягом року стажування у державній нотаріальній конторі або приватного нотаріуса, завершення навчання щодо роботи з Єдиними та державними реєстрами, що функціонують в системі Міністерства юстиції України, та складання іспиту зі спадкового права у порядку, встановленому Міністерством юстиції України.

Зауважимо, що нерідко старостами стають особи, які виконували обов'язки сільських, селищних голів. Ці особи традиційно більше приділяють увагу господарським питанням, меншою мірою працюють із документами. Ці функції виконували їхні секретарі. Тому і нині вони не поспішають покласти на себе додаткові обов'язки, а з ними і відповідальність.

У будь-якому випадку права та обов'язки старости мають бути конкретизовані та доступні для ознайомлення будь-яким мешканцем громади на он-лайн ресурсі органу місцевого самоврядування. Для складання як Положення про старосту, так і посадової інструкції старости доречним є використати:

- Класифікатор професій ДК 003:2010, затверджений наказом Держспоживстандарту від 28.07.2010 № 327, з останніми змінами, затвердженими наказом Мінекономрозвитку від 10.08.2016 № 1328. Відповідно до цього Класифікатора професій посада «староста» з кодом 1229.3 належить до групи «Керівники апарату місцевих органів державної влади та місцевого самоврядування»;

- Довідник кваліфікаційних характеристик професій працівників, вміщених до Випуску 1 «Професії працівників, які є загальними для всіх видів економічної діяльності» (розділ 1 «Професії керівників, професіоналів, фахівців та технічних службовців», затвердженого наказом Мінпраці від 29.12.2004 № 336 (далі – ДКХП);

- Статут об'єднаної територіальної громади;

- Локальні нормативні акти ради ОТГ та виконкому, якими, наприклад, було уповноважено старосту на здійснення окремих повноважень, визначено відповідні правила внутрішнього трудового розпорядку та ін.

Висновок. На наш погляд, до посади старости слід в обов'язковому порядку висувати певні вимоги. Особа, яка не проживає на території територіальної громади (наявність зареєстрованого місця проживання на території населеного пункту, віднесеного до одномандатного виборчого округу для проведення виборів старости) не може повністю знати специфіку роботи, мешканців тощо, що в майбутньому може ускладнити виконання професійних повноважень. Окрім того, вважаємо доцільним для осіб, які виявили бажання зайняти посаду старости, проведення попередніх он-лайн курсів за напрямом муніципального управління, складання іспиту щодо обізнаності із правовою регламентацією питання. Інші вимоги, наприклад, щодо спеціальної освіти, можуть бути передбачені в Положенні про старосту.

Список використаних джерел:

1. Кабмін пропонує Раді запровадити посаду сільського старости. URL : <https://www.rbc.ua/ukr/news/kabmin-predlagaet-rade-vvesti-dolzhnost-selskogo-starosty-16062014163800> (дата звернення: 20.01.2019).

2. Дробуш І. Староста як нова організаційна форма місцевого самоврядування та його участь у реалізації соціальної функції. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету*. Сер. Юриспруденція. 2014. № 10 С. 49. URL : http://vestnik-pravo.mgu.od.ua/archive/juspradenc10-2/part_1/16.pdf (дата звернення: 20.01.2019).

3. Ганушак Ю. Реформа територіальної організації влади / Швейцарсько-український проект «Підтримка децентралізації в Україні – DESPRO». Київ : ТОВ «Софія-А», 2013. С. 60.

4. Старости в об'єднаних громадах. URL : <https://decentralization.gov.ua/starosta> (дата звернення: 20.01.2019).
5. Коновалов В. Визначити правові засади діяльності старости. URL : <https://decentralization.gov.ua/starosta> (дата звернення: 20.01.2019).
6. Про внесення змін до деяких законів України щодо статусу старости села, селища: Закон України 9 лютого 2017 року № 1848-VIII. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1848-19/print> (дата звернення: 20.01.2019).
7. Радник Старости. URL : https://old.decentralization.gov.ua/pics/attachments/radnik_starosti_01_17_u.pdf (дата звернення: 20.01.2019).
8. Старости в селах об'єднаних громад: що змінює новий закон. URL : <http://decentralization.gov.ua/news/item/id/4433> (дата звернення: 20.01.2019).
9. Брусенцова Я. Староста, його статус, повноваження: вивчаємо знову. URL : <https://i.factor.ua/ukr/journals/rs/2017/april/issue-1/article-32913.html> (дата звернення: 20.01.2019).
10. Про віднесення посад органів місцевого самоврядування до відповідних категорій: Постанова КМУ від 26 жовтня 2001 року № 1441 / Кабінет Міністрів України. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1441-2001-%D0%BF> (дата звернення: 20.01.2019).
11. Про службу в органах місцевого самоврядування : Закон України від 7 червня 2001 року № 2493-III / Верховна Рада України. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2493-14/print> (дата звернення: 20.01.2019).
12. Чи потрібно розробляти посадову інструкцію старости: роз'яснення та поради фахівця. URL : <https://decentralization> (дата звернення: 20.01.2019).

УДК 342:001.5(091):165.321+342.4
DOI <https://doi.org/10.32844/2618-1258.2019.3-2.9>

ЯКИМОВИЧ Я.В.

СИСТЕМА ВИТОКІВ АТРОПОЦЕТРИЗМУ У ФОРМУВАННІ СУЧАСНОГО КОНСТИТУЦІОНАЛІЗМУ ДЕРЖАВНОЇ ВЛАДИ

Явище антропоцентризму в державній владі існувало завжди та, починаючи від перших державовладних утворень, виражалося в різноманітних поглядах, концепціях, підходах. У цьогочасному суспільстві з розвитком демократичних форм державного режиму та інтенсивністю державотворчих процесів усе більшого значення набувають знання, вміння, навички, досвід (людський чинник) самого суб'єкта владних повноважень, що і зумовлює актуальність зазначеного явища. Незважаючи на це, наведена тематика найбільше розробляється в соціології права, політології, філософії права, а також в окремих підходах адміністративного права. У конституційному ж праві цей напрямок досліджений тільки окремими поглядами, викладеними в дисертаціях, та загальними думками щодо суб'єктів конституційно-правових відносин. Проте явище людського чинника повинно бути вивчене на фундаменті основного закону в першу чергу, оскільки саме від вимог конституційної дієздатності, прав, дискреційних повноважень, обов'язків та інших елементів конституційно-правового статусу воно отримує свої витoki і можливість бути реалізованим та впливати на державотворчі процеси.

У цій статті антропоцентризм досліджується з точки зору чотирьох позицій та п'яти критеріїв. До основних позицій належать історичний, емпіричний (практика державотворчих подій та процесів), доктринально-правовий та нормативно-конституційний підходи. Комплексний характер дозволяє відобразити перехід явища з однієї позиції в іншу, ілюструючи тенденційність розвитку. П'ять критеріїв

© ЯКИМОВИЧ Я.В. – аспірант кафедри конституційного права та порівняльного правознавства (Ужгородський національний університет)

(правителі (царі), адміністрація, місце людини в державній владі, інтерес та закон) дозволяють забезпечити збереження сутності явища антропоцентризму у процесах переходів. Дослідження супроводжується розумінням індивідуалізованого суб'єкта публічної влади (законодавчої – в парламентарях, виконавчої – у президентові та урядовцях, а судової – у суддях).

Такий підхід систематизує знання про характерні ознаки антропоцентризму та створює передумови для теоретичного визначення ролі і місця цього явища в конституціоналізмі сучасної державної влади. У перспективі свого розвитку це явище дозволить ретельніше готувати нормативну основу для використання людського чинника в державотворчих процесах, що сприятиме їхньому розвитку.

Ключові слова: людський чинник, вимоги до правителів, адміністрація, місце людини в механізмі державної влади, інтерес, закон, історичний, практичний, доктринальний, нормативно-конституційний підхід.

The phenomenon of anthropocentrism in the state power has always existed and, from the first state power formations, was expressed in different views, concepts, approaches. In this modern society, with the development of democratic forms of state regime and the intensity of state-making processes, knowledge, skills, experience (human acting) of the subject of power, which determines the relevance of the phenomenon, are becoming increasingly important. Nevertheless, these topics are mostly developed in the sociology of law, political science, philosophy of law, as well as in some approaches to administrative law. In the constitutional law, this area is explored only by the specific views expressed in the dissertations and the common views on the subjects of constitutional-legal relations. However, the phenomenon of the human factor must be studied on the basis of the constitution in the first place, because it is from the requirements of constitutional capacity, rights, discretionary powers, duties and other elements of constitutional legal status that it receives its origins and the ability to be realized and influence the state processes.

In this article, anthropocentrism is explored in terms of four positions and five criteria. The main positions include historical, empirical (practice of state-making events and processes), doctrinal-legal and normative-constitutional approaches. The complex view allows to reflect the transition of the phenomenon from one position to another, illustrating the tendency of development. Five criteria (rulers (kings), administration, place of a person in state power, interest and law) allows to preserve the essence of the phenomenon of anthropocentrism in the processes of transition. The study is accompanied by an understanding of the individual subject of public authority (legislative – in parliamentarians, executive – in president and government officials, and judicial – in judges).

This approach systematizes knowledge about the characteristic features of anthropocentrism and creates the prerequisites for the theoretical definition of the role and place of this phenomenon in the constitutionalism of modern state power. In the perspective of its development, this phenomenon will allow to prepare more carefully the normative basis for the use of the human acting in the state-making processes, which will facilitate their development.

Key words: human factor, requirements for rulers, administration, place of a person in the mechanism of state power, interest, law, historical, practical, doctrinal, normative-constitutional approach.

Вступ. Існування антропоцентризму в тій чи іншій формі було притаманне як фундаментальним поглядам перших науковців та філософів на державу, так і сучасному практичному функціонуванню організації державної влади, науковій доктрині та сучасному конституціоналізму в цілому через норми основних законів. У рамках теоретичного огляду спробуємо відобразити процес переходу від первинних антропоцентричних ідей до їхньої сучасної конституційної реалізації.

Постановка завдання. Дослідження системи витоків антропоцентризму в державній владі може бути здійснено тільки крізь призму індивідуалізації суб'єктів конституційно-

правових відносин центральних органів публічної влади. Таким чином, елемент *anthropos* (грець. *άνθρωπος*) у законодавчій владі втілюватиметься в суб'єктах парламентаризму (парламентарях), у виконавчій – урядовцях та президентів, а в судовій – через самих суддів. У свою чергу, елемент *centrum* (грець. *κέντρον*) слід відображати через складові частини конституційно-правового статусу, який отримує особа внаслідок набуття своїх повноважень (гарантії, права, дискреційні, повноваження, обов'язки, заборони, обмеження та участь у колективному антропоцентризмі).

Виходячи з раніше проведених досліджень, погляди на антропоцентризм у державній владі можна розподілити за категоріями: правителі (*вимоги дієздатності царів*), *адміністрація*, *місце людини в державній організації*, *інтерес та закон* [60]. Змістом системи переходу одних явищ в інші стане аналіз кожної категорії з точки зору практики сучасного державотворення, доктринальних підходів та їхнього нормативно-конституційного втілення [58; 59; 61; 57]. Для чіткості аналізу після огляду кожного критерію будуть наведені короткі висновки, якими узагальнюватимуться описані процеси.

Результати дослідження. Історичні погляди, пов'язані із *правителями* (царі), найчастіше формувалися на вимогах, які ставилися перед ними. На початку ці вимоги стосувалися способу мислення та стилю життя (Платон) [37, с. 35]. Із часом вони вдосконалювалися та стосувалися певного досвіду та знань, як, наприклад, обізнаність, мудрість, компетентність та красномовність (М.Т. Цицерон). Для періодів військового часу необхідними були військовий вишкіл, фізична досконалість та хоробрість (Ібн Русфт) [5, с. 27, 39]. У період розвитку дипломатичних зв'язків Н. Мак'явеллі наголошував на вмінні перетворюватися із лева в лисицю. Бути левом, щоб вовків відганяти, а лисицею – щоб сильше обійти [21, с. 187]. Хоча і в різних контекстах, проте як Т. Компанелла, так і Г. Сковорода писали про певну приналежність до царювання, що дана від природи та є сродною працею правителя [31, с. 141; 5, с. 204].

Сучасна практика державного правління ілюструє приклади необхідного досвіду для досягнення державотворчої мети та прийняття рішень. Зокрема, досвід знань міністра закордонних справ Республіки Польща К. Скубішевського відіграв значну роль у роботі Президента Республіки Польща О. Квасневського над вступом Польщі до Європейського Союзу та НАТО [17, с. 352]. Президент Франції Ф. Олланд отримав досвід від одного зі своїх попередників, Жака Ширака, щодо портретів та процесів у політичному житті [36, с. 159]. Невід'ємним є досвід отриманих знань внаслідок освіти, що допомогло Ф. Олланду прийняти належне рішення в податковій та бюджетно-видатковій системі Франції у 2013 році. Вагоме значення мають рішення, пов'язані з військовими операціями, оскільки від них залежить життя військовослужбовців [36, с. 207; 8]. У державно-організаційному процесі важливими є питання урядових призначень. Від цих рішень залежить спосіб та ефективність ведення державних справ. Саме ж призначення може здійснюватися за політичною логікою та (або) особистими міркуваннями, як у випадку із Жаном-Марко Еро – прем'єр-міністром Франції, який був призначений, виходячи саме з наведених критеріїв [36, с. 310, 319]. Для прийняття подібних рішень необхідно мати ефективне стратегічне та тактичне мислення як у військовій справі, так і в державному будівництві. Особливої уваги заслуговує також індивідуальна активність керівників держави. Н. Саркозі за свого президентства встановив контроль над бюджетом Єлісейського палацу, Національним аудиторським офісом Франції, реформував університети, пенсійну систему, провів конституційну реформу та багато іншого [6; 35]. За відносно короткий термін перебування на посаді (2007–2012 рр.) без досвіду роботи та здібностей подібні реформи були б складні в реалізації.

Правова доктрина звертає увагу на доступність громадян до тих чи інших повноважень у демократичних країнах. Така доступність бере свій початок із правових, зафіксованих в основному законі можливостей, зокрема, права на участь в управлінні державними справами, про що зазначає О.О. Чуб у праці «Конституційне право громадян України на участь в управлінні державними справами» [50, с. 11]. У цьому контексті пріоритетним стає не просто вміння, навички, спосіб мислення, знання чи досвід правителя, а юридична можливість виконувати повноваження. Це дозволяє особі бути суб'єктом державотворчих відносин незалежно від свого людського чинника (знань, умінь і навичок). Дослідники А.С. Смілик та О.Я. Зубрицька акцентують увагу на індивідуальному суверенітеті особи, який базується на таких елементах, як: вік, характер, емоційні якості, інтелект, переконання, психологічний стан та інші складові частини, що впливають на правове становище та виконання повноважень суб'єктів публічної влади [45, с. 95; 19, с. 179]. О.Л. Терент'єва звертає увагу на менталітет як чинник розвитку державного будівництва [47, с. 8]. На думку А.В. Матіоса, сучасне державне управління пов'язане як із реальними суспільними процесами, так і зі свідомістю, певними формами знань, доктринами, теоріями та

концепціями [29, с. 17]. М.І. Салей запропонувала конституційний механізм, який складається із ціннісно-нормативної бази, інтелектуально-вольової основи та поведінково-динамічного компоненту. Два останні елементи відображають місце та роль людського чинника у сучасному конституціоналізмі та державній організації [43, с. 183]. Подібні елементи застосовуються Ю.Г. Барабашем під час теоретизації дискреційних повноважень державного службовця, які мають вольову та інтелектуальну складові частини, що також підкреслює значення потенціалу особистості в державному функціонуванні [4, с. 17].

Із конституційно-правової точки зору вимоги та пропозиції науковців, наведені в історичному огляді, сьогодні реалізуються перш за все через конституційну дієздатність. Тобто в арсеналі цензів, яким повинна відповідати особа для набуття повноважень. Така відповідність вольовий та інтелектуальний елемент здатності особи реалізовувати як своє виборче право, так і право на участь в управлінні державними справами. До основних вимог належать: приналежність до громадянства, вікова зрілість, здатність обирати та бути обраним, чіткий період проживання на відповідній території, відсутність судимості (моральний ценз). У Конституції України (далі – КУ) для глави держави та суддів передбачено знання державної мови (ч. 2 ст. 103, ч. 3 ст. 127 КУ), що пов'язано з територіально-історичною специфікою розвитку країни [20]. Слід виділити те, що тільки судовій гілці влади притаманні вимоги освіти та кваліфікації. Щодо президента, уряду (на рівні конституції) чи парламенту вони не застосовані.

У такий спосіб на історичному етапі вимоги до правителів мали зв'язок із політичними обставинами та викликами в суспільстві. У період формування державних організацій необхідні були інтелектуальні здібності та філософське бачення, в період воєн – військові здібності, хоробрість та добра пам'ять, а для періоду дипломатичних відносин важливими стали мудрість та винахідливість (послідовність у діях). На сучасному етапі розвитку практика державного правління вимагає необхідність досвіду як в освіті, знаннях політичного життя, так і у військових справах. Правова доктрина ілюструє схеми конституційних механізмів, у яких основну роль відіграють інтелектуально-вольові та поведінкові елементи. Вона виокремлює людський чинник через індивідуальний суверенітет особи, залишаючи вагому роль юридичній можливості участі в державних справах та дискреції при реалізації цього ж таки людського чинника. Конституційним оформленням зазначених процесів виступають норми конституційної дієздатності, які на правовому рівні встановлюють можливості та обмеження під час доступу до реалізації права на участь в управлінні державними справами.

Існування *адміністрації* та її зародження пов'язане з явищами диференціації (М. Вебер) та спеціалізації (Г. Спенсер). Ці процеси полягали в розподілі повноважень правителя на різноманітні сфери та концентрації цих повноважень у руках людей (робочих груп), які мали схильність, здібності або знання до виконання певного роду роботи [5, с. 369–371, 295]. Наприклад, Т. Кампанелла у праці «Місто Сонця» повноваження, пов'язані з військом, надав Силі, наука виконувалася Мудрістю, а виховання дітей та жнива – Любов'ю [31, с. 135–138]. Таким чином, вони не концентрувалися в одних руках, а були надані різним здібним урядовцям, що є прикладом процесів диференціації, а особливо спеціалізації. На певний порядок взаємовідносин між правителем та урядовцями акцентував Конфуцій, звертаючи увагу на необхідність пробачати дрібні помилки працівникам і залучати до служби добросесних та здібних. Жан Боден описував рішення, яке повинне прийматися в результаті ретельного розгляду та мудрих порад найпроникливіших радників та управителів [5, с. 32–33, 73].

Практика державного правління виокремлює такі особистості, як Л. Фабіус та М. Нефьодов. Перший – міністр закордонних справ Франції, який під час доповідей, окрім елегантності та чіткості висловлення, відрізнявся докладністю, ґрунтовністю виступу, деталізацією питань внутрішнього становища окремих країн, що свідчить про його працьовитість [36, с. 31, 34]. Другий – заступник міністра економічного розвитку і торгівлі України, маючи економічну освіту, досвід роботи інвестиційного банкіра та будучи прихильником сучасних методів ведення бізнесу, став натхненником тендерної платформи «Прозоро». За допомогою цієї платформи можна відкрито (публічно) та на рівних умовах здійснювати закупівлю і продаж державного майна [32; 33]. Ці державні службовці завдяки власним здібностям та знанням сприяли розвитку своїх країн на міжнародному та внутрішньодержавному рівнях. Часто рішення для належного прийняття потребують комплексного обмірковування. Наприклад, у справі з Леонардою Дібрані – французькою школяркою із сім'ї емігрантів, яку було затримано, коли та поверталася зі школи (що швидко сколихнуло французьке суспільство), рішення про громадянство приймалося Президентом Франції за згоди та порадами міністра внутрішніх справ, міністра національної освіти та

прем'єр-міністра. Така згода дозволила отримати вихід із відхиленням від закону відповідно до ситуації [36, с. 268–273].

Ілюстрацією підбору урядових кадрів може бути ситуація із Прем'єр-міністром Республіки Польща М. Маровецьким, який після вступу на посаду замінив тільки половину складу попереднього уряду. Керівник виконавчої влади сам обирає, з ким співпрацювати [18].

Із точки зору правової науки найменшою організаційною одиницею публічного управління є людина-громадянин. Вона повинна бути наділена правовою культурою, яка включає в себе: 1) знання і розуміння законодавства; 2) творчий рівень використання правового інструментарію; 3) розуміння соціально-правової значущості та цінності прав людини; 4) правове мислення; 5) внутрішню необхідність дотримуватися правової поведінки; 6) професіоналізм державного службовця як явища, що поєднує вищезазначені елементи (знання, вміння, навички, практичний досвід, індивідуальні особливості) у процесі виконання державної служби та формування базисного підґрунтя соціальних перетворень [25, с. 19; 34, с. 8].

Конституційне формулювання, що на правовій основі дозволяє реалізовувати вищезазначене та оцінювати його як частину сучасного конституціоналізму, відображається через призначення, які здійснюються на власний розсуд або за пропозицією відповідних суб'єктів публічної влади. Так, Президент України здійснює призначення глав дипломатичних представництв (п. 5 ст. 106 КУ). Під час подання на призначення Міністра оборони України та Міністра закордонних справ України (п. 10 ст. 106 КУ) глава заручається належною підтримкою у процесі прийнятті рішень Ради національної безпеки та оборони України, яку він очолює (п. 18 ст. 106 КУ) [20]. Президент Польщі висуває, а згодом призначає кандидатуру на посаду Голови Ради Міністрів Республіки Польща, який пропонує склад Ради Міністрів (п. 4 ст. 162 Конституція Республіки Польща (далі – КП)) [3; 51]. Президент Франції згідно зі статтею 8 Конституції Французької Республіки (далі КФ) призначає керівника уряду і за його поданням інших членів уряду, а згідно зі статтею 9 глава цієї держави головує на засіданнях Ради міністрів, що є напівурядовим органом у Франції (не урядом, але складається з міністрів) [1; 52]. Це дозволяє приймати рішення у ситуаціях, як вищеописана з Леонардою Дібрані. Можливість розсуду під час призначення урядовців надає зв'язки, що забезпечують прийняття ретельніших та результативніших державотворчих рішень, узгодження позицій, проведення ефективніших консультацій і зменшення ризику конфлікту між суб'єктами влади у відносинах контрасигнації.

Таким чином, необхідність у здібних помічниках правителя та урядовцях виникла в результаті історичних тенденцій диференціації та спеціалізації. Сьогодні вони переросли у складність прийнятого колективного державотворчого чи суспільно вагомого рішення, за якого кожний суб'єкт публічної влади та суб'єкт прийняття цього рішення (як керівник, так і підлеглий урядовець) набуває значення найменшої організаційної одиниці суспільного правління (людини). Ця одиниця повинна бути наповнена правовою культурою та професіоналізмом під час виконання своїх конституційних повноважень, які, у свою чергу, сприяють реалізації її державотворчих візій. У такий спосіб відтворюється структура антропоцентризму адміністративної взаємодії в конституціоналізмі сучасних держав.

Визначення місця людини в державній владі пройшло тривалий та непростий шлях, належний виклад якого потребує окремого дослідження. Проте загальні риси все ж можна виділити. У першу чергу слід зазначити, що визначення місця людини в державній владі – це складний процес взаємодії двох точок зору, у яких, з одного боку, людина є первинною та основною ланкою всієї організації, а з іншого, людина – гвинтик великого державного механізму, що не відіграє в ньому основної ролі (підхід, який за останні століття був панівним). Представником останньої точки зору слід вважати Й.– Г. Гердера, який у період розвитку механістичних уявлень про природу людини 18 століття стверджував, що людина народжена для суспільства [15, с. 604]. Ці погляди пізніше були взяті до уваги та активно розвивалися в комуністичних і соціалістичних ідеологіях. На противагу цьому існували гуманістичні засади політичної антропології, які виникли раніше. Т. Гоббс, порівнюючи державу з морським чудовиськом, стверджував, що функції його органів (м'язи, нерви) виконують люди або групи людей. При цьому вони не матеріал формування держави, а є її творцями та розпорядниками [13, с. 184, 238, 296]. Несправедливість держави, вважав Ш.Л. Монтеск'є, полягає не в її механізмі чи конструкції, а в урядовцях та інших державних службовцях. Він стверджував, що монархія гине, коли правитель отожднює державу із своєю столицею, столицю – із двором, а двір – із своєю особою [5, с. 103]. Г. Гегель акцентував увагу не тільки на людині в державі, але також на державній свідомості людини, якою вона повинна бути наділена у процесі прийняття рішень [12, с. 261]. Рішення, прийняті кризь призму державної

свідомості згідно з Е. Агацці, набувають ціннісного характеру та «внутрішньої належності», оскільки випливають із переконань, досвіду та здібностей особи [49, с. 146]. Т. Джеферсон стверджував, що влада і право може належати лише людям, а не матерії, яка позбавлена волі [5, с. 137].

Практика державного правління відображає значення людини в державному механізмі через активність глав держав у державотворчих процесах та вплив міжособистісних зв'язків на світовий розвиток. Наприклад, особиста активність п'ятого Президента України П.О. Порошенка, який після вступу на пост отримав країну з дуже низькими бюджетними показниками, майже небездатною армією та міжнародним військовим конфліктом. Протягом п'яти років виконання повноважень глави держави вдалося отримати безвізовий режим із країнами Європи, підписати політичну та економічну частину Угоди про асоціацію України з Європейським Союзом, консолідувати міжнародну спільноту для ізоляції країни-агресора, ефективно модернізувати армію та почати проведення великої кількості реформ української державності (судова, поліція, медицина, децентралізація та інші) [8]. Так само завдяки активності Президента Республіки Польща О. Квасневського країна з постсоціалістичним минулим за короткий час зуміла стати членом НАТО та Європейського Союзу. Це стало можливим у результаті налагодженої системи дипломатичних зв'язків із НАТО, проведення багаторазових зустрічей із генеральними секретарями, численних поїздок до держав-членів та проведення спільних програм. ЄС стало відкритим завдяки проведеному перевин, які завершилися підписанням угод та різноманітних програм, наприклад: «Національної стратегії інтеграції», «Партнерства заради членства», «Програми дій щодо адаптації економіки та правової системи до вимог «Угоди про асоційоване членство» та ін. [17, с. 353–355]. Невід'ємне значення мають також міжособистісні зв'язки, що впливають на світові процеси. Прикладом таких зв'язків стала Конференція ООН із питань клімату COP-21 (2015 р.). Тоді для згоди Нікарагуа підписати угоду про зменшення видобутку вичерпних енергоносіїв та збільшення альтернативних джерел енергії Ф. Олландом було залучено Папу Римського Франциска, який, підтримуючи зв'язки з колишніми сандиністами (членами нікарагуанської партії «Сандиністський фронт національного визволення»), зумів вплинути на позитивне рішення керівників цієї держави [5, с. 191].

Доктринальне розуміння людини в державному механізмі сьогодні, виходячи із поглядів М.В. Серебро – автора праці «Сучасна держава як цінність: загальнотеоретичне дослідження», слід розглядати через ідею особистості як аксіологічної сутності держави [44, с. 5]. Це означає, що людина – не просто частина організації, а виступає її цінністю, основним первинним елементом. Визначення місця людини в державній владі відбувається через призму її статусу. Посадова особа, згідно з Н.В. Янюк, – це об'єктивний суб'єкт будь-якої організаційної структури [62, с. 8]. Набуття повноважень та отримання статусу суб'єкта владних повноважень означає відмову від частини свободи, яка перетворюється на необхідність, підкріплену відповідальністю, у цьому відображається як вибір людини, так і прояв її волі. Проте відмова від частини свободи веде до набуття елементів статусу. Чотирма основними елементами вважаються гарантії, права, обов'язки та відповідальність [62, с. 10; 42, с. 13; 6, с. 68; 53, с. 9]. Вагомого значення у цьому контексті набуває елемент правової ідентичності як способу усвідомлення особою своєї ролі (відповідно – прав, обов'язків та відповідальності) у правовій системі держави [38, с. 83].

Із точки зору норм конституційного законодавства, як і правової доктрини, людина в державній владі закріплюється статусом, тобто набутими гарантіями (п. 5 ст. 105 КП – заборонено затримання депутатів без згоди Сейму), правами (п. 30 ст. 106 КУ – Президент має право вето щодо прийнятих Верховною Радою України законів), обов'язками (п. 15 ст. 106 КУ – Президент зупиняє дію актів уряду з мотивів невідповідності Конституції України зі зверненням до Конституційного Суду України щодо їхньої конституційності). У законодавстві також до елементів статусу належать: дискреційні повноваження (пункт а) ст. 62 Конституції Чеської Республіки (далі – КЧ) – Президент призначає керівника уряду та інших членів уряду, заборони (п. 2 ст. 100 КП – неможливо одночасно бути членом Сейму та Сенату), обмеження (ч. 1 ст. 68 КФ – Президент за порушення, явно несумісні зі здійсненням мандата, може бути усунений із посади), норми конституційної дієздатності (п. 1, п. 2 ст. 99 КП – депутатом може бути громадянин Польщі, який досяг 21 року та має право голосу) та участь у колективному антропоцентризмі (п. 3 ст. 98 КП – Сейм може скоротити термін своїх повноважень шляхом прийняття постанови більшістю голосів щонайменше 2/3 від загального складу депутатів). Безперечно, варто враховувати і відповідальність, однак у рамках нашого дослідження цей елемент був взятий до уваги тільки описово. Статус суб'єкта владних повноважень особа може отримати шляхом реалізації свого права на участь в управлінні державними справами, яке є конституційним правом кожного громадянина, що відповідає вимогам конституційної дієздатності [1; 52; 2; 3; 51; 20].

Таким чином, можна простежити значення людини в державному механізмі, яке, хоч і супроводжується ідеологічними суперечностями, які, на наш погляд, є результатом різного трактування класичних міркувань, та все ж визначає особу творцем і розпорядником державної організації. Активність та здібності глав держав, які впливають на ефективність розвитку своїх країн через практику сучасного публічного управління, тільки підтверджують зазначені історичні погляди. Ці погляди та практика управління дозволяють правовій доктрині, визнаючи особу аксіологічною сутністю держави, вказувати на те, що вона – об'єктивний суб'єкт будь-якої організації структури. Основою реалізації всіх цих підходів є сукупність можливостей (гарантії, права, дискреційні повноваження, колективний антропоцентризм) та необхідностей (обов'язки, заборони, обмеження, конституційна дієздатність), передбачених конституційним законодавством. Вони формують поняття статусу суб'єкта владних повноважень, який може бути здобутий тільки через конституційне право громадянина на участь в управлінні державними справами.

Невід'ємне значення для визначення антропоцентризму в конституціоналізмі сучасної держави має поняття *інтересу*. Крізь призму історичного підходу у класично-правовому вигляді це поняття було започатковане Рудольфом фон Єрингом. Його впровадження сприяло чіткішому розмежуванню публічного і приватного інтересу [30, с. 79]. Науковці зазначають, що Р. Єринг у такий спосіб обґрунтував право як похідне від суспільних відносин, рушійною силою яких є людський та колективний інтерес [28, с. 35]. Із цього приводу Н. Мак'явеллі, відображаючи зв'язок між тими, хто вибирає, та тими, кого вибирають, наводив приклад правителя, який, будучи обраний простими людьми, захищав їхні інтереси. Якби цей правитель був обраний знаттю, захищаючи інтереси верхівки суспільства, не мав би підтримки серед нижчих за класом громадян [27, с. 442]. Ф. Гегель щодо інтересу наголошував на питанні ототожнення особистого та загального в державі [5, с. 219]. Дж. Локк також зазначав про можливий негативний прояв інтересу. Він указував на необхідність судді, який не мав би пристрастей, тобто його діяльність не була зумовлена інтересом, який міг би вплинути на справедливість рішення [5, с. 96]. Ш. Монтеск'є писав про інститут цензорів, який би наглядав за діями та моральністю громадян і посадових осіб, сприяючи балансу між інтересами особи та її повноваженнями [5, с. 104].

Практика сучасного державотворення ілюструє інтерес через цілу низку рішень, прийняття яких відштовхувалося від зазначеного поняття. В. Гавел, перший Президент Чеської Республіки, готуючись до зустрічі з головами партій, для позитивного вирішення питання запроваджував порядок денний, у якому перші п'ять пунктів відповідали інтересам усіх суб'єктів обговорення (з ними всі погоджувалися) [11, с. 123]. Із точки зору колективного антропоцентризму та надання переваги публічному інтересу перед приватним цікавим є приклад Парламенту Республіки Польща, депутати якого під час урядового конфлікту щодо надання високих премій проголосували за зниження своєї заробітної плати на 20% [48]. Л. Кравчук – перший Президент незалежної України, керуючись інтересом молоді держави, відмовився від ядерного арсеналу взамін на міжнародний захист суверенітету. Це обґрунтовувалося тим, що Україна не позиціонувала себе як країна-агресор чи така, що прагне до війни, але, з іншого боку, має необхідність у міжнародному визнанні та створенні позитивного іміджу. Л. Кравчук писав: «Україна не могла управляти ракетами, управління було в Москві. Америка страшно боялася цих ракет тому, що всі боєголовки в Україні були націлені на США. А в нас було 175 ракет. Що з ними робити? Тому про зброю я не шкоую: на той момент це було єдине правильне рішення» [54, с. 130].

Правова доктрина з точки зору антропоцентризму в сучасному конституціоналізмі в контексті інтересу звертає увагу на інтеракцію між суверенітетом особи (свобода, самостійність, приватна філософія, індивідуальне вдосконалення) та суверенітетом держави (внутрішні та зовнішні питання в державі) [24, с. 7]. У таких відносинах виникає конфлікт інтересів, коли людина, показуючи видиму модель поведінки, може діяти із правилами іншої моделі, тобто мати інші інтереси, ніж це передбачено правовою регламентацією в рамках повноважень та відповідно до державного інтересу [41, с. 13]. Інтерес як частина орієнтації людини має два фактори впливу – зовнішній (сім'я, засоби масової інформації, органи публічної влади) та внутрішній (самоаналіз, самокритика та інші способи визначення власної системи цінностей) [43, с. 11]. Ці фактори впливають на трансформацію свідомості як суддів, президентів, так і парламентарів чи урядовців [23, с. 17]. Тобто інтерес, як і особистість, завжди перебуває у динамічному процесі. А.В. Матіос у праці «Адміністративна відповідальність посадових осіб у сфері державного управління» стверджує, що службовець повинен ставити державні інтереси вище, ніж індивідуальні, використовувати найбільш ефективні та раціональні способи виконання обов'язків [29, с. 13].

Нормативно-конституційною формою прояву інтересу в сучасних основних законах є поділ права на публічне та приватне. Публічне право втілюється, наприклад, через можливість звернення Президента Польщі до Конституційного Трибуналу про відповідність міжнародних договорів конституції перед їх підписанням, що передбачено п. 2 ст. 133 КП [3; 51]. Норми, які врегульовують приватне право, можна також поділити на особисто-приватне та суспільно-приватне (загально-приватне). Прикладом особисто-приватного права може бути п. 1 ч. 2 ст. 81 КУ, згідно з яким народний депутат може скласти свої повноваження за особистою заявою [20]. Тобто до цієї категорії відносяться норми, що стосуються індивідуально суб'єктів публічної влади. До норм загально-приватної категорії можна віднести статтю 17 КЧ, згідно з якою Президент Чехії може здійснювати помилювання на персональній основі [2]. До суспільно-приватної категорії також можна віднести норми, пов'язані із прийняттям до громадянства та наданням нагород (оскільки йдеться про особистий здобуток особи), якщо вони зафіксовані в конституційному законодавстві. Врегулювання основним законом приватного інтересу також відображене в: обов'язках – ч. 1 ст. 129 КУ, згідно з якою суддя є незалежним та керується верховенством права; заборонах – п. 4 ст. 103 КУ, згідно з якою Президент України не може займатися іншою оплачуваною чи підприємницькою діяльністю; обмеженнях – п. 5 ч. 5 ст. 126 КУ, якою передбачено звільнення судді за незгоду на переведення до іншого суду в разі ліквідації чи реорганізації суду, в якому суддя обіймав посаду [20].

Таким чином, інтерес в історичному аспекті, починаючи з поділу на приватний та публічний, завжди відігравав важливу роль у державному правлінні. У практиці державних відносин інтерес сприяв пошукам спільних підходів, альтернативних можливостей та нових візій розвитку. Правова доктрина, розвиваючи питання щодо інтересу, зуміла виділити елемент конфліктності під час узгодження особистого та державного суверенітету, а також надала вагомому значення індивідуальним трансформаціям особи та її свідомості, від позитивних чи негативних наслідків якої змінюється і розуміння інтересу. Сучасне конституційне право, як остання та основна ланка цих зв'язків, наповнене нормами, які, з одного боку, дозволяють реалізовувати інтерес у публічній чи приватній сфері, а з іншого, здійснюють його обмеження для ефективного забезпечення суспільної справедливості, тобто балансу між його публічними та приватними проявами.

Останній елемент нашого огляду, який чітко виокремлюється в більшості проаналізованих напрямків та є невід'ємною складовою частиною всіх державних процесів, – це *закон* та його інструментальне використання.

Із застосуванням ретроспективного методу закон у поглядах науковців виступав способом запобігання зловживанню владою (Н. Мак'явеллі). Проте І. Кант вважав, що правитель із великою душею в силі стримувати власні примхи та керувати на засадах права і суворого дотримання закону [5, с. 158, 198]. Арістотель стверджував, що закон не може бути змінений людиною, яка керується власним інтересами, що суперечать державним. При цьому ставив вимогу перед сутністю закону – який повинен бути результатом врівноваженого розуму [30, с. 63]. У сьогодишньому розумінні це спосіб реалізації справедливості, тобто балансу між публічними та приватними інтересами. Про антропоцентричне використання закону також згадувалося і в Біблії, у главі 31, віршах 4-5 Книги приповістей Соломонових написано: «Не царям, Ленуїле, вино, не царям, і напій той п'янки не князям, щоб не впився він та не забув про Закон, і щоб не змінив для всіх гноблених права!» [7, с. 741].

Практика державотворення має приклади використання права «вето» як способу впливу на прийняття закону. Президент Республіки Польща А. Дуда наклав вето на два із трьох законів, якими посилювався вплив парламенту та генерального прокурора на судову гілку влади. При цьому главі держави знадобилося близько 10 днів для накладення вето, хоча він мав цілих три тижні [46; 10]. У цьому випадку варто звернути увагу на оперативність застосування правового інструментарію, що було «швидко і без зволікань». Президент Чеської Республіки В. Гавел, коментуючи використання свого права «вето», стверджував, що не сприймає це право як турнір із тенісу, а його поведінка узгоджується із совістю та відчуттям справедливості. Якщо його погляди будуть переголосовані, то він схилить голову перед колективним розумом парламенту. У такий спосіб В. Гавел демонстрував повагу як перед парламентом, так і перед народом [40, с. 91]. Окрім права «вето», основним законом передбачено також гарантії захисту, які, наприклад, для професійного судочинства відіграють ключову роль. У посібнику для суддів «Бути суддею» суддя зі свого досвіду згадує ситуацію, коли до всіх членів колегії суддів були застосовані погрози від однієї зі сторін справи. У тій ситуації всі судді зійшлися на тому, що прийняття законного рішення гарантуватиме подальший захист і право на відстоювання своєї позиції. У ситуації іншого судді

здійснювався тиск із боку керівництва суду: «Коли виникли спроби тиску з боку голови суду, важливо було зробити так, як велів закон і цього виявилось достатньо» [14, с. 73–74, 76].

Науково-правове розуміння взаємодії закону та антропоцентризму було цікаво висвітлено в посиланні М. Салей на О. Костенка, який у публікації «Конституція і ідеологія: проблема співвідношення» писав, що законодавство – це інструмент у руках людей, які його застосовують, а саме застосування залежить від стану їхньої волі та свідомості [Цит. за 43, с.179], [22, с. 87–93]. Проте варто зазначити, що Аристотелеве розуміння закону як врівноваженого розуму знаходить відображення і в сучасній доктрині. З одного боку, науковці обґрунтовують явище, коли службова особа має необхідність та можливість використовувати дискреційні повноваження, тобто приймати рішення на власний розсуд [9, с. 8]. З іншого боку, попри те, що людина може впливати на державотворчі події, виходячи із власного розсуду, її вплив має правові межі, передбачені, перш за все, вже згаданими політичними правами громадян та механізмом реалізації права на участь у державних справах, а також відповідальністю, яка визначає сутність та значення повноважень [50, с. 11; 62, с. 8].

Визначення місця закону у взаємодії із людським чинником суб'єкта владних повноважень на рівні конституційного законодавства в першу чергу відображається згаданим у практиці державотворення правом «вето» (п. 30 ст. 106, ч. 2 ст. 94 КУ; п. 5 ст. 122, пп. 6 п. 3 ст. 144 КП; п. 1 ст. 50, п. h) ст. 62 КЧ;), яке робить можливим сильний вплив президента на законотворчий процес [2; 3; 51; 20]. Невід'ємне місце займає сфера, врегульована розсудом державного службовця – дискреційними повноваженнями, наприклад, згідно з п. 10 ст. 106 КУ Президент робить подання на призначення Міністра оборони України та Міністра закордонних справ України. Хоча призначення ухвалюється парламентом, вибір осіб на призначення здійснюється на власний розсуд самого Президента [20]. Елементом правового статусу, в якому особа зобов'язується обмежити себе законом, є обов'язок у формі присяги. Наприклад, згідно зі ст. 130 КП Президент присягає зберегти вірність приписам конституції. Обов'язок у формі прямої вказівки п. 1 ст. 178 цієї ж конституції передбачено, що суддя у своїй діяльності є незалежним і підконтрольним лише закону [3; 51]. Закон впливає на інтереси суб'єкта публічної влади через заборони та обмеження, які описані вище. Окрім можливостей, необхідностей та обмежень нормативним актом також передбачаються гарантії щодо настання відповідальності (п. 1 ст. 105 КП – за порушення депутатом прав третіх осіб відповідальність настає за згоди Сейму), захисту (ст. 26 КЧ – виконання повноважень парламентарів здійснюється особисто та не зв'язане жодними інструкціями) і забезпечення (ч. 4 ст. 12 КФ – після розпуску Національних Зборів розпуск нового складу парламенту не може бути раніше, ніж через рік після виборів (забезпечення роботи протягом року)) [3; 51; 2; 1; 52].

Закон пройшов тривалий шлях – від ідеї до сучасного нормативного втілення. Сутність урівноваженого розуму, якою він наповнювався у своїх витоках, сьогодні здобула: практичний прояв через емпіричність його ветування та гарантування ним захисту; доктринальне поглиблення у співвідношенні волі, свідомості та його інструментального використання; нормативного втілення на рівні конституційного (та інших форм) законодавства через збалансованість правових можливостей, необхідностей, інтердикційності (поєднання обмежень і заборон) та гарантій відповідальності, захисту і забезпечення суб'єкта владних повноважень. Це створює ефективну інтеракцію між законом та суб'єктом його впливу чи застосування, що дає підґрунтя для обрамлення явища антропоцентризму як у конституціоналізмі, так і в законодавстві в цілому, та веде до подальшого розвитку.

Висновки. Таким чином, у проведеному дослідженні систематизовано динаміку та процеси переходу правових явищ від історичних витоків через практику державотворення та доктринального досвіду до сучасного юридичного втілення. Описані процеси створюють передумови для теоретичного визначення місця та ролі антропоцентризму в конституційному праві, однак логічне узагальнення потребує окремого наукового дослідження, яке буде зроблено в подальшому.

Список використаних джерел:

1. Constitution of France Republic 1958. URL : https://www.conseil-constitutionnel.fr/sites/default/files/as/root/bank_mm/anglais/constitition_anglais_oct2009.pdf.
2. Constitution of The Czech Republic. 1992. URL : https://www.usoud.cz/fileadmin/user_upload/Tiskova_mluvci/Ustava_EN_ve_zneni_zak_c_98-2013.pdf.
3. Constitution of the Republic of Poland. 1997. URL : <http://www.sejm.gov.pl/prawo/konst/angielski/kon1.htm>.
4. Барабаш Ю.Г. Державно-правові конфлікти на сучасному етапі державотворення : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня докт. юр. наук : спец. 12.00.02 «Конституційне право; муніципальне право». Харків, 2009. 35 с.

5. Безродний Є.Ф. Світова класична думка про державу і право. Київ : Юрінком Інтер, 1999. 400 с.
6. Бернар Б. Чому Н. Саркозі був видатним президентом. URL : https://ipress.ua/mainmedia/chomu_nikolya_sarkozy_buv_vydatnym_prezydentom_1576.html.
7. Біблія або книга Святого Письма Старого й Нового Заповіту. Пер. І. Огієнка, 2006. 1375 с. С. 741.
8. Боднар Н. Досягнення і провали Порошенка: що зробив президент для України за 5 років. 2019. URL : https://24tv.ua/petro_poroshenko_yak_prezydent_ukrayini_dosyagnennya_provali_za_5_rokiv_n114474.
9. Ботнарєнко О.М. Дискреція в юридичній діяльності: юридико-психологічні особливості : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юр. наук : спец. 19.00.06 «Юридична психологія». Київ, 2010. 20 с.
10. Віленський Я. Президент Польщі: «двічі вето». *Голос України*. 2017. URL : <http://www.golos.com.ua/article/291692>.
11. Гавел В. Прошу коротко. Розмова з Карелом Гвїздялою, примітки, документи. Львів : ПАІС, 2016. 288 с.
12. Гегель Г. Основи філософії права, або Природне право і державництво / Пер. з нім. Р. Осадчука та М. Кушніра. Київ : Юніверс, 2000. 336 с.
13. Гоббс Т. Левіафан. Київ : Дух і літера, 2000. 606 с.
14. Денисенко Л., Сироїд О., Фадєєва І., Шаповалова О. Бути суддею. Київ : ТОВ «Друкарня «Бізнес поліграф», 2015. 216 с.
15. Енциклопедія сучасної України / І.М. Дзюба, А.І. Жуковський, О.М. Романів, О.М. Железняк. Київ : Інститут енциклопедичних досліджень, 2001. Т. 1. 823 с.
16. Євсєєв О.П. Процедури в конституційному праві України : дис. канд. юр. наук : 12.00.02. Харків, 2008. 220 с.
17. Зв'язіна О. М. Олександр Кваснєвський – архітектор нової зовнішньої політики Польщі. *Наукові праці історичного факультету Запорізького національного університету*. 2012. № 32. С. 351–356.
18. Зміна уряду в Польщі: оголошені прізвища звільнених і нових міністрів. *Європейська правда*. 2018. URL : <https://www.eurointegration.com.ua/news/2018/01/9/7075816/>.
19. Зубрицька О.Я. Особа як індивідуальний суб'єкт адміністративного права : дис. канд. юр. наук : 12.00.07. Київ, 2015. 214 с.
20. Конституція України. *Відомості Верховної Ради України (ВВР)*. 1996 № 30. Ст. 141. 1996. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр>.
21. Концепція політичного лідера у працях Н. Макіавеллі. *HUMANITIES & SOCIAL SCIENCES 2011*. URL : <http://ena.lp.edu.ua:8080/bitstream/ntb/19322/1/62-Markitantov-186-189.pdf>.
22. Костенко О. Конституція і ідеологія: проблема співвідношення. *Конституційні засади державотворення і правотворення в Україні*. 2006. С. 87–93.
23. Кощулич В.В. Формування професійної правосвідомості судді та суддівського розсуду: організаційний та праксеологічний аспекти : дис. канд. юр. наук : 12.00.10. Київ, 2018. 233 с.
24. Ладиченко В.В. Гуманістичні основи організації державної влади : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня докт. юр. наук : спец. 12.00.01 «Теорія та історія держави і права; історія політичних і правових вчень». Київ, 2008. 41 с.
25. Макушев П.В. Професійна правосвідомість і правова культура дільничного інспектора міліції : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юр. наук : спец. 12.00.01 «Теорія та історія держави і права; історія політичних і правових вчень». Київ, 2004. 22 с.
27. Мак'явеллі Н. Флорентійські хроніки. Державець. Харків : Фоліо, 2007. 511 с.
28. Малишев В. Вчення Рудольфа фон Сринга про мету в праві. *Вісник Київського національного університету ім. Тараса Шевченка*. 2010. № 82. С. 33–36.
29. Матіос А.В. Адміністративна відповідальність посадових осіб у сфері державного управління : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юр. наук : спец. 12.00.07 «Теорія управління; адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право». Київ, 2006. 21 с.
30. Меленко С.Г. Арістотель про соціальні основи держави. *Держава і права*. № 56. С. 60–65.
31. Мор Т. Утопія. Місто Сонця. Пер. з лат. Вступ слово Й. Кобова та Ю. Цимбалюка ; пер. редм. Й. Кобова. Київ : Дніпро, 1988. 207 с.
32. Нефьодов Максим Євгенович. URL : <https://is.gd/rtIIJn>.
33. Максим Нефьодов. *Рандеву*. 2017. URL : <https://www.youtube.com/watch?v=a2h9WejjMPI>.
34. Нинюк І.І. Професіоналізм державних службовців: сутність, стан та особливості формування : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юр. наук : спец. 25.00.03 «Державнв служба». Київ, 2005. 17 с.

35. Ніколя Саркозі. Конституційна реформа. URL : <https://bit.ly/31mvoxD>.
36. Олланд Ф. Уроки влади: мемуари. Харків : «Фоліо», 2019. 444 с.
37. Олексик Х.М. Історія вчень про державу і право: конспект лекцій. Ужгород : ЗакДу, 2010. 232 с.
38. Парута О.В. Правова ідентичність особи : дис. канд. юр. наук : 12.00.01. Львів, 2016. 246 с.
39. Підпригора О.А. Римське право : підручник. Київ : Юрінком Інтер, 2009. 528 с.
40. Паславський І. Політика і журналістика. Вацлав Гавел про журналістику і журналістів. *Вісник Львівського університету. Серія Журналістика*. 2016. № 41. С. 88–97.
41. Пашко Л.А. Людські ресурси у сфері управління: теоретико-методологічні засади оцінювання : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юр. наук : спец. 25.00.03 «Державне управління». Київ, 2007. 27 с.
42. Рибалка Н.О. Адміністративно-правові аспекти діяльності Президента України : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юр. наук : спец. 12.00.07 «Адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право». Київ, 2009. 22 с.
43. Салей М.І. Конституційна аксіологія в сучасній Україні : дис. канд. юр. наук : 12.00.02. Одеса, 2017. 243 с.
44. Серебро М.В. Сучасна держава як цінність: загальнотеоретичне дослідження : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юр. наук : спец. 12.00.01 «Теорія та історія держави і права; історія політичних і правових вчень». Одеса, 2017. 24 с.
45. Смілик А.С. Свобода і відповідальність як філософсько-правові засади формування законослухняності особи : дис. канд. юр. наук : 12.00.01. Львів, 2016. 195 с.
46. Судова Реформа в Польщі. URL : <https://bit.ly/2YTfrVU>.
47. Терент'єва О.Л. Менталітет як чинник розвитку державотворення в Україні : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юр. наук : спец. 25.00.01 «Теорія та історія державного управління». Харків, 2010. 18 с.
48. У Польщі депутати Сейму зменшили собі зарплату на 20%. *Молодий буковинець*. 2017. URL : <https://molbuk.ua/world/149571-u-polschi-deputaty-seymu-zmenshyly-sobi-zarplaty-na-20.html>.
49. Філософія права : підруч. для студ. юрид. вищ. навч. закл. / О.Г. Данильян, О.П. Дзьобань, С.І. Максимов та ін. / за ред. д-ра філос. наук, проф. О.Г. Данильяна. Харків : Право, 2009. 208 с.
50. Чуб О.О. Конституційне право громадян України на участь в управлінні державними справами : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юр. наук : спец. 12.00.02 «Конституційне право». Харків, 2004. 23 с.
51. Шаповал В.М. Конституція Польської Республіки (з передмовою Володимира Шаповала). Київ : Москаленко О.М., 2018. 82 с.
52. Шаповал В.М. Конституція Французької Республіки (з передмовою Володимира Шаповала). Київ : Москаленко О.М., 2018. 56 с.
53. Шевченко Т.О. Законодавче регулювання припинення повноважень народного депутата України : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юр. наук : спец. 12.00.02 «Конституційне право; муніципальне право». Київ, 2010. 20 с.
54. Юрченко С.В. Зовнішньополітичні виклики державі в баченні Президентів України, 1991–2012 рр. / Інститут Президента України в системі державної влади України: матеріали наукової конференції. 2014. С. 129–134.
57. Якимович Я.В. Антропоцентризм у державній владі: аналіз норм основних законів у країнах Центральної та Східної Європи (Франція Чехія Польща та Україна). *Юридичний науковий електронний журнал*. 2019. URL : http://www.lsej.org.ua/3_2019/12.pdf.
58. Якимович Я.В. Антропоцентризм у державній владі: конституційний огляд емпіричних фактів державного правління у країнах Центральної та Східної Європи (Франція, Чехія та Польща). *Актуальні проблеми вітчизняної юриспруденції*. 2019. № 5.
59. Якимович Я.В. Антропоцентризм у державній владі: конституційний огляд емпіричних фактів державного правління в Україні. *Право та державне управління*. 2019. № 3.
60. Якимович Я.В. Антропоцентризм у державному механізмі: генезис поглядів. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія право*. 2018. № 48 (Том 1). С. 52–55.
61. Якимович Я.В. Антропоцентризм у державному механізмі : аналіз сучасних доктринальних підходів у праві. *Конституційно-правові академічні студії*. 2018. № 2. С. 87–96.
62. Янюк Н.В. Адміністративно-правовий статус посадової особи : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юр. наук : спец. 12.00.07 «Теорія управління; адміністративне право і процес; фінансове право». Київ, 2003. 25 с.

**ЦИВІЛЬНЕ ПРАВО І ЦИВІЛЬНИЙ ПРОЦЕС;
СІМЕЙНЕ ПРАВО; МІЖНАРОДНЕ ПРИВАТНЕ ПРАВО**

УДК 341.942

DOI <https://doi.org/10.32844/2618-1258.2019.3-2.10>

ГРАМАЦЬКИЙ Е.М.

**СУДОВА ПРАКТИКА ЯК ДЖЕРЕЛО МІЖНАРОДНОГО ПРИВАТНОГО ПРАВА:
ПОЗИЦІЯ ПРАВОВОЇ ДОКТРИНИ**

У статті проаналізовані теоретичні та практичні аспекти судової практики як джерела міжнародного приватного права. Розглядаються загальнотеоретичні та галузеві підходи щодо поняття судової практики як джерела права. Визначені основні позиції вчених щодо ролі, місця та значення судової практики як джерела міжнародного приватного права. Підкреслюється, що механізм правового регулювання будь-якої галузі права характеризується наявністю окремих дефектів, які так чи інакше ускладнюють регулювання правовідносин, до яких насамперед слід віднести прогалини у правовому регулюванні, колізії тощо. Незважаючи на те, що вищезазначені недоліки механізму правового регулювання мають різні причини виникнення, на сьогодні їхня кількість залишається значною у більшості галузей національної системи права України, у тому числі і у міжнародному приватному праві, що підкреслює значення ролі судової практики як джерела цієї галузі права. Попри досить значний науковий доробок у сфері аналізу системи джерел міжнародного приватного права, вивчення їх подвійної правової природи, наукою, на жаль, не розроблено загального підходу щодо місця та значення судової практики як джерела міжнародного приватного права в умовах сьогодення.

На думку автора, в умовах активного розвитку економічних та зокрема торговельних відносин, підвищення ролі та значення діяльності міжнародних судових установ та визнання їхньої практики джерелом окремих національних систем права, дослідження значення судової практики як джерела міжнародного приватного права є актуальним та потребує детального вивчення. Узагальнення наукових позицій дає можливість зробити висновок, що за загальним правилом судова практика у країнах романо-германської правової системи не є джерелом міжнародного приватного права, однак її значення при здійсненні тлумачення правових норм та у правозастосуванні важко перебільшити.

Аналіз наукових джерел дає змогу встановити, що судову практику слід розглядати як джерело міжнародного приватного права субсидіарного порядку, враховуючи його значення для вирішення проблем правозастосування та тлумачення правових норм у регулюванні приватних правовідносин, що є предметом галузі міжнародного приватного права.

Ключові слова: джерела права, судова практика, судовий прецедент, джерела міжнародного приватного права, судова практика як джерело міжнародного приватного права/

Nowadays the processes of democratization, liberalization, integration of Ukraine into European and world space take place. The rapprochement of Ukraine with the European community, which has taken place in recent years, affects the sphere of private legal relations, which are complicated by a foreign element - the legal relations that make up the subject to international private law. Having analyzed current doctrine of private

international law, we can conclude that nowadays researchers are paying more attention to the sources of private international law and its system.

Qualitative changes in legal relations which are the subject to private international law, the transition to other conceptual approaches of law enforcement and legal qualification, accumulation of an extremely voluminous regulatory array, codification of the norms of certain institutes of private international law confirm the relevance of a detailed analysis and study of judicial practice as a source of private international law. Theoretical and practical aspects of judicial practice as a source of private international law are analyzed.

General approaches to the concept of judicial practice as a source of law are considered. The main approaches and positions of scientists on the role, place and importance of the judicial practice as a source of private international law are identified. It is emphasized that the mechanism of legal regulation of any branch of law is characterized by the presence of certain defects, which in one way or another complicate the regulation of legal relationships, which include, first of all, gaps in legal regulation, conflicts, etc. That is the reason why the analysis of judicial practice as a source of private international law is considerable issue.

The analysis of scientific sources makes it possible to figure out that judicial and arbitration practice should be regarded as a source private international law of subsidiary order, bearing in mind its importance in resolving the problems of law enforcement and the interpretation of legal rules in the regulation of private legal relations which are the subject to private international law. We suppose these problems need special attention and can be considered to be an actual subject of further scientific research.

Key words: *sources of law, judicial practice, judicial precedent, sources of private international law, judicial practice as a source of private international law.*

Вступ. На сучасному етапі розвитку приватноправових відносин, що характеризується ускладненням їх нормативного регулювання, збільшенням кількості міжнародних правових актів, у тому числі міжнародних договорів, предметом регулювання яких є приватноправові відносини, ускладнені іноземним елементом, має місце підвищена увага науковців до судової практики та її ролі у механізмі регулювання правовідносин відповідної галузі.

В умовах активної євроінтеграції України все більша увага представників науки міжнародного приватного права приділяється аналізу і вивченню загальних засад та проблем цієї галузі права, її окремих аспектів. Система джерел міжнародного приватного права як галузі права не є винятком.

Окремо зазначимо, що визнання практики Європейського суду з прав людини джерелом права України, реформа процесуального законодавства України 2017 року, підписання Угоди про асоціацію між Україною та Європейським Союзом від 27.06.2014 року, зближення України з Європейським співтовариством та, як наслідок, підвищення впливу на правову систему України *jus commune europe* має вагоме значення для структурних змін у системі джерел міжнародного приватного права.

Зазначимо, що аналізом як системи джерел міжнародного приватного права у цілому, так і вивченням окремих джерел цієї галузі права займалися такі вітчизняні та зарубіжні вчені, як В.І. Кисіль, А.С. Довгерг, Р.А. Майданик, Л.А. Лунц, В.В. Луць, В.В. Балдинюк, В.Л. Чубарев, М.М. Богуславський, І.В. Мироненко, С.Г. Кузьменко, О.М. Васильев, Ф. Ландольт, М. Вольф, Л. Лене, М. Лаббе, І. Лусуарн, У. Магнус, А. Батіфоль, П. Лагард, Дж. Сторі та інші. Однак, попри доволі значний науковий доробок у сфері аналізу системи джерел міжнародного приватного права, вивчення їх подвійної правової природи, наукою, на жаль, не розроблено загального підходу щодо місця та значення судової практики як джерела міжнародного приватного права в умовах сьогодення.

Постановка завдання. В умовах активного розвитку економічних та зокрема торговельних відносин, підвищення ролі та значення діяльності міжнародних судових установ та визнання їхньої практики джерелом окремих національних систем права, дослідження значення судової практики як джерела міжнародного приватного права є актуальним та потребує детального вивчення. Отже, **метою** цієї статті є аналіз позицій представників доктрини міжнародного приватного права щодо місця судової практики як джерела цієї галузі права.

Результати дослідження. Перед тим, як розпочати аналіз підходів щодо місця та значення судової практики у системі джерел міжнародного приватного права варто розпочати з визначення загальнонотеретичних та галузевих підходів щодо поняття джерела права взагалі.

Так, під джерелом права розуміють вираження права, яке слугує певним інструментарієм для пізнання юридичних норм. Звичайно, перелік підходів до розуміння поняття джерела права складно вважати вичерпним. Така багатозначність цього поняття, безперечно, викликає певні труднощі в узагальненні правової доктрини.

Досліджуючи питання визначення поняття джерела права, можна віднайти декілька точок зору. По-перше, джерело права розуміють як спосіб вираження правових норм, форму закріплення правових норм в певних актах законодавства. По-друге, джерела права – це публічно встановлені державною волею правила поведінки для суспільства, тобто офіційно прийняті акти законодавства, що встановлені для врегулювання відносин між різними політичними і соціальними інститутами та розраховані на багаторазове використання.

Так, на думку В.В. Лазарева, джерелом права слід визнавати форму вираження державної влади, спрямованої на забезпечення визнання існування права, його формування, зміни чи констатації факту припинення дії права відповідного змісту. Саме до джерел позитивного (державного) права науковець відносить судовий прецедент, який за своєю суттю є опосередкованим виразом волі законовотворця, який наділив судову гілку влади компетенцією приймати рішення у конкретних справах, які є обов'язковими при вирішенні аналогічних категорій справ [1, с. 212].

Цікавою є позиція відомого російського вченого Г.Ф. Шершеневича, який скептично ставився до вживання у науковій літературі поняття «джерело права», оскільки останнє, враховуючи свою багатозначність, є малоприматним до використання. Так, на думку Г.Ф. Шершеневича, джерела права – це різноманітні форми вираження права: як сили, які створюють право, так і вихідні дані, на яких базується відповідне законодавство. Окрім цього, можна приділити увагу також історичним пам'яткам права, які були головними юридичними інструментами вирішення соціальних проблем минулих століть [2, с. 243].

У той же час Л.О. Морозова зазначає, що поняття джерела права являє собою систему факторів, що зумовлюють зміст права і форми його виразу. Враховуючи те, що джерело права певною мірою є критерієм правотворення, джерелом права слід визнавати не лише форму зовнішнього вираження правових норм, а й соціальні фактори та явища, які є підставою для «зародження» правових норм [3, с. 188].

Вважаємо за необхідне розпочати з аналізу позицій представників доктрини міжнародного приватного права щодо ролі, місця та значення судової практики у системі джерел міжнародного приватного права.

Немає однакових підходів щодо визначення місця та значення судової практики як джерела міжнародного приватного права. Перед тим, як вдатися до аналізу підходів окремих представників доктрини міжнародного приватного права, вважаємо за потрібне зробити уточнення.

Так, якщо представники науки теорії права, аналізуючи систему джерел права, як правило, обмежуються виокремленням судового прецеденту як особливого виду джерел права, аналіз досліджень у сфері міжнародного приватного права дає можливість зробити висновок про те, що має місце чітке розмежування поняття судової практики та судового прецеденту.

Автор погоджується з позицією В.І. Кисіля, А.С. Довгерта, які вважають, що під судовою практикою слід розуміти засновану на нормах закону діяльність уповноважених органів державної влади, спрямовану на здійснення правозастосування та правотлумачення. Результатом вищезазначеної діяльності є обумовлена потребами практичного застосування правових норм систематизована сукупність підходів для вирішення питань, що виникають при застосуванні норм матеріального та/або процесуального права [4, с. 106-107].

У той же час В.І. Кисіль, А.С. Довгерт, аналізуючи поняття судового прецеденту, зазначають, що ним є рішення суду, ухвалене за результатами розгляду конкретної справи, яке у своїй структурі містить визначальні правові висновки та положення, що мають характер норми права та підлягають обов'язковому застосуванню судами того ж або нижчого рівня, якщо ці суди розглядають аналогічну справу.

Науковці підкреслюють, що роль судового прецеденту як джерела міжнародного приватного права є доволі значною: судовий прецедент поширений не лише у країнах англосаксонської правової системи, а й в тих державах, де процес створення власних міжнародних приватноправових норм відбувається дуже повільно (до цієї групи держав насамперед слід віднести Нідерланди та Ізраїль).

М.М. Богуславський, досліджуючи подвійну правову природу джерел міжнародного приватного права, звертає увагу на те, що судова практика належить до внутрішніх (національних) джерел цієї галузі права. У той же час вчений підкреслює, що поділ джерел міжнародного при-

ватного права на міжнародні та внутрішні (національні) не означає можливості поділу міжнародного приватного права як галузі права на дві частини та не свідчить про пріоритетність окремих джерел [5, с. 65-66].

Узагальнення наукових позицій М.М. Богуславського дає можливість зробити висновок, що за загальним правилом судова практика у країнах романо-германської правової системи не є джерелом міжнародного приватного права, однак її значення при здійсненні тлумачення правових норм та правозастосування важко перебільшити.

Автор вважає за необхідне звернути також увагу на позицію, сформульовану М.М. Богуславським, щодо місця судової практики у системі джерел країн романо-германської правової системи. Так, незважаючи на загальноприйнятий підхід щодо невизнання судової практики джерелом права у країнах романо-германської правової системи, важливо підкреслити, що в окремих правових системах судова практика не лише використовується у випадку наявності законодавчої прогалини, а й застосовується при вирішенні практичних проблем правозастосування та правової кваліфікації у міжнародному приватному праві, що прямо передбачено на нормативному рівні (Франція, Німеччина, Японія).

Л.П. Ануфрієва обґрунтовано доводить, що судова практика у розумінні роз'яснень, що надаються вищими судовими установами держави, прикладом яких можна вважати постанови Пленуму Верховного Суду України тощо, є лише правозастосуванням, тобто правовим наслідком здійснення тлумачення правової норми. У зв'язку з цим вчена вважає, що судова практика не може вважатися джерелом міжнародного приватного права, адже воно (джерело права) повинно бути результатом правотворчості, а не результатом правозастосування [6, с. 164].

Окремі дослідники взагалі заперечують визнання судової практики джерелом міжнародного приватного права. Так, на думку Г.К. Дмитрієвої, у країнах романо-германської правової системи судова практика не є формально-юридичним джерелом права. Отже, вона не може вважатися і джерелом міжнародного приватного права. Однак, вчена зазначає, що невизнання судової практики джерелом міжнародного приватного права не впливає на значення судової практики при вирішенні окремих проблем правозастосування та професійного правотлумачення, що має неабиякий вплив на формування підґрунтя для прийняття нових правових норм, у тому числі у сфері міжнародного приватного права [7, с. 98-99].

На окрему увагу заслуговує позиція Г.К. Дмитрієвої, висловлена щодо ролі та значення судової практики при вирішенні питання конфлікту кваліфікації. Так, при застосуванні підходу *lex causae*, внаслідок чого суд застосує норми іноземного права для уникнення конфлікту кваліфікації, правильне врегулювання відповідних приватноправових відносин, ускладнених іноземним елементом, може мати місце лише тоді, коли суд застосує іноземне право у спосіб, як би це зробив власне суд іноземної держави. Враховуючи це, звертається увага на особливість застосування права держав, правових порядків яких визнають джерелом судової практики та/або судовий прецедент.

Слід погодитися з обґрунтованою позицією В.І. Кисіля, А.С. Довгерта з приводу того, що незважаючи на загальноприйняту відсутність судового прецеденту у системі джерел права країн романо-германської правової системи, судова практика як узагальнення діяльності вищих судових установ розглядається як джерело права, до якого звертаються у субсидіарному порядку при неможливості врегулювати те чи інше питання зі сфери міжнародного приватного права шляхом застосування формалізованої правової норми національного чи міжнародного характеру.

У той же час обґрунтовано видається позиція щодо визнання судової практики джерелом міжнародного приватного права у країнах загальної системи права. Це пов'язано з тим, що окремі аспекти правового застосування колізійних норм та вирішення колізійного питання сформовані в результаті багатовікової діяльності судів та містяться у судових прецедентах.

Висновки. Аналіз доктринальних підходів та позицій вчених щодо проблеми визначення ролі та місця судової практики як джерела міжнародного приватного права дає підстави зробити висновок, що, на жаль, на сьогодні у доктрині міжнародного приватного права відсутня єдиність поглядів щодо вирішення вищевказаного питання. Узагальнення та аналіз окремих положень законодавства та матеріалів судової практики дають підстави зробити висновок, що на сьогодні судову практику слід вважати джерелом міжнародного приватного права, яке підлягає застосуванню у субсидіарному порядку, враховуючи її значення при вирішенні проблем правозастосування та тлумачення правових норм при регулюванні приватноправових відносин, що складають предмет галузі міжнародного приватного права. З огляду на вищевказане подальше дослідження вищевказаної проблематики вбачається перспективним та актуальним предметом наукових досліджень.

Список використаних джерел:

1. Лазарев В.В. Теория государства и права / В.В. Лазарев, С.В. Липень. М. : Издательство Юрайт, 2018. 521 с.
2. Шершеневич Г.Ф. Общая теория права / Г.Ф. Шершеневич. Москва : Статут, 2016. 645 с.
3. Морозова Л.А. Теория государства и права / Л.А. Морозова. Москва : Российское юридическое образование. 382 с.
4. Міжнародне приватне право. Загальна частина: підручник / за ред. А.С. Довгерта і В.І. Кисіля. К. : Алерта, 2012. 376 с.
5. Богуславский М.М. Международное частное право / М.М. Богуславский. М. : Юристь, 2002. 462 с.
6. Ануфриева Л.П. Международное частное право: В 3-х т. Том 1. Общая часть / Л.П. Ануфриева. Москва : БЕК, 2002. 288 с.
7. Международное Очастное право / [Л.П. Ануфриева, К.А. Беляев, Г.К. Дмитриева та ін.]. Москва : ТК Велби, 2004. 688 с.

УДК 347.4

DOI <https://doi.org/10.32844/2618-1258.2019.3-2.11>

ГУЙВАН П.Д.

**ОБМЕЖЕННЯ ДОПУСКУ ДО ПУБЛІЧНОЇ ІНФОРМАЦІЇ:
ЗАКОНОДАВСТВО ТА РЕАЛІЇ**

Стаття присвячена дослідженню правових механізмів належної організації доступу особи до інформації, яка становить суспільний інтерес. Встановлено, що визначальним чинником є дотримання принципу відкритості та прозорості діяльності органів влади та запобігання свавільному та протизаконному обмеженню вільного доступу громадян до окремих осіб до публічної інформації.

Проаналізоване поняття презумпції відкритості публічної інформації, запроваджене у чинному українському інформаційному законодавстві. В цьому контексті встановлено чіткий обсяг прав запитувача публічної інформації та «позитивних обов'язків» розпорядника стосовно оприлюднення соціально значимих відомостей або їхнього безперешкодного надання конкретній особі, що запитує інформацію. На перший план виходить правило, згідно з яким, якщо володільцем інформації не встановлено та не доведено на час запиту, що мають застосовуватися інформаційні обмеження, відомості надаються вільно і безперешкодно, навіть якщо вони дійсно мали певні обмеження.

У роботі наведені приклади, коли публічні органи влади всіяко порушують права громадян на отримання суспільно значимих відомостей. Відмови чи зволікання у доступі відбувається під різними приводами, при цьому владний суб'єкт такі рішення про відмову ухвалює на власний розсуд, ніяк не мотивуючи або роблячи неналежну мотивацію. Критично оцінені законодавчі та правозастосовні підходи до формування інформаційного суспільства в Україні.

Вивчені та рекомендовані конкретні заходи, спрямовані на стимулювання прозорості урядової діяльності. При цьому ефективність правових механізмів має полягати, як у стимулюванні публічних органів щодо необхідної відкритості і своїй діяльності, так і стосовно чіткого усвідомлення та врегулювання проблем таємності. В праці наголошується, що, будь-яке втручання в основоположні права людини, включаючи їх різноманітні обмеження, має бути пропорційним.

© ГУЙВАН П.Д. – кандидат юридичних наук, заслужений юрист України, професор (Полтавський інститут бізнесу)

Це стосується законності правових підстав втручання, легітимності цілі, що виправдовує винятки, вимоги про необхідність подібних обмежень у демократичному суспільстві. Наведені приклади непропорційних обмежень у національній судовій практиці. Внесені пропозиції щодо виправлення фактичної ситуації стосовно незаконних дій публічних суб'єктів в інформаційній сфері.

Ключові слова: *вільний доступ, публічна інформація, обмеження доступу.*

This article is devoted to exploring the legal mechanisms for the proper organization of a person's access to information of public interest. It is established that the decisive factor is observance of the principle of openness and transparency of activity of the authorities and prevention of arbitrary and illegal restriction of free access of the public and individuals to public information.

The concept of the presumption of openness of public information, introduced in the current Ukrainian information legislation, is analyzed. In this context, there is a clear scope for the rights of the requester of public information and the "positive duties" of the sponsor to release socially important information or to provide it to a specific requester without interruption. The rule is that, unless the information holder has established and proved at the time of the request that the information restrictions should apply, the information is provided freely and freely, even if they did have certain limitations.

The paper gives examples of how public authorities violate the rights of citizens to obtain publicly available information. Denials or delays in access are subject to various pretexts, with the authority subject to such denial decisions in its sole discretion, without motivation or inappropriate motivation. The legislative and enforcement approaches to the formation of the information society in Ukraine have been critically evaluated. Specific measures to promote transparency of government activities have been studied and recommended.

At the same time, the effectiveness of legal mechanisms should consist both in stimulating public authorities in the need for openness and their activities, as well as in the clear awareness and settlement of the problems of secrecy. It is emphasized in the work that any interference with fundamental human rights, including their various limitations, must be proportionate. This concerns the legality of the legal grounds for the intervention, the legitimacy of the purpose justifying the exceptions, the requirements for the need for such restrictions in a democratic society. Examples of disproportionate restrictions on national jurisprudence are provided. Suggestions have been made to remedy the actual situation of illegal activities of public entities in the information field.

Key words: *free access, public information, access restrictions.*

Вступ. Головною засадою, що визначає правові підходи до належної організації доступу до інформації, яка становить суспільний інтерес, є дотримання принципу відкритості та прозорості діяльності органів влади і забезпечення у такий спосіб вільного доступу громадськості та окремих осіб до публічної інформації.

Основною і ключовою новелою, яка закладає основу для всього механізму доступу до публічної інформації, є запровадження принципу або презумпції відкритості публічної інформації. Він закріплений у частині другій статті 1 Закону України «Про доступ до публічної інформації», і полягає в тому, що «публічна інформація є відкритою, крім випадків, встановлених законом» та у частині другій статті 20 Закону України «Про інформацію», де вказано, що будь-яка інформація є відкритою, крім тієї, що віднесена законом до інформації з обмеженим доступом. Це означає, що розпорядник не може на власний розсуд приймати рішення, яку інформацію він бажає оприлюднювати, а яку ні. Попри те, що він виступає як створювач або законний володілець оброблюваних відомостей, його речові права на цю інформацію не є абсолютними. Вони обмежені так званими «позитивними обов'язками» публічного суб'єкта стосовно надання вказаної інформації у суспільне користування шляхом публікації або надання за зверненням конкретної особи, котра має публічний інтерес до її отримання.

Презумпція відкритості публічної інформації, яка перебуває у володінні органів влади, створена ними чи повинна бути створеною або перебувати у їхньому розпорядженні, означає, що

певна особа, що робить запит про цю інформацію, не повинна доводити, що вона є відкритою. То за загальним правилом встановлено законом. Навпаки, розпорядник чи володілець інформації мусить довести, посилаючись на встановлені нормативно підстави та, застосовуючи передбачені законодавством процедури, що стосовно даної інформації можуть запроваджуватися певні обмеження у доступі. Такий підхід кардинально міняє всю структуру взаємовідносин між надавачем та запитувачем інформації. Адже, у разі, коли певна інформація дійсно може підлягати якимось обмеженням, але розпорядник це у належний спосіб та встановленій формі не довів, він мусить безперешкодно оформити допуск особи до запитуваних відомостей. Іншими словами, принцип презумпції відкритості інформації означає, що розпорядник оприлюднює або надає на запити будь-яку інформацію, якою він володіє (або повинен володіти), якщо не доведе, що (1) на підставі конкретного закону і (2) відповідно до встановленої процедури вона може бути обмежена в доступі. Відтак, відмова у доступі за наявності лише передбачень, вірогідності чи припустимості існуючих обмежень без їх позитивного встановлення є неправомірною. За такі вчинки посадові особи або повноважний орган мають нести адміністративну і цивільно-правову відповідальність.

Втім, такі чіткі і зрозумілі приписи чинного національного інформаційного законодавства, на жаль, не знаходять застосування у вітчизняній правозастосовній практиці у цій царині. Слід констатувати, що публічні органи влади всіяко порушують права громадян на отримання суспільно значимих відомостей. Відмови чи зволікання у доступі відбувається під різними приводами, при цьому владний суб'єкт такі рішення про відмову ухвалює на власний розсуд, ніяк не мотивуючи або роблячи неналежну мотивацію. Типовою є практика надання замість запитуваної іншої, зазвичай, загальної інформації, яка не дозволяє задовольнити суспільні чи особисті потреби запитувача, громадяни часто скеровуються до інших інстанцій без конкретних пропозицій щодо шляхів реалізації їхніх запитів. Зазвичай це пов'язано з отриманням громадянами публічної інформації про нормативно-правові акти місцевих органів виконавчої влади і здебільшого пояснюється неправомірним застосуванням грифів «для службового користування», які діють ще з радянських часів [1, с. 221], та інших сумнівних обмежувальних актів, які на перевірку, як правило, за своїм змістом, порядком видання та оприлюднення істотно суперечать чинному законодавству, а отже не можуть застосовуватися в демократичному суспільстві.

Постановка завдання. Проблематиці належної правової організації вільного доступу особи до інформації та запобіганню незаконному обмеженню свободи в цій сфері приділили увагу такі науковці, як О. Бандурка, М. Поліковський, Г. Почепцов, Т. Гуржій, В. Коваль, В. Колпак, І. Кресіна, В. Мельниченко, О. Марценюк, Ю. Габермас та інші. В їхніх працях досліджені питання законодавчого закріплення положення про необхідність виключно нормативного, а не довільного, обмеження можливості громадян отримувати інформацію, що має суспільне значення. В той же час, необхідно зазначити, що в науковій літературі не проводилося детального аналізу правозастосовних напрацювань у цій сфері.

Метою цієї статті є вивчення відповідного нормативного матеріалу з питань унормування відносин щодо свободи доступу до інформації та правозастосовної практики в частині застосування різноманітних обмежень, аналіз їхньої доцільності та законності. На цій базі будуть зроблені рекомендації для подальшого розвитку національної правової системи в досліджуваній площині.

Результати дослідження. Наша держава розглядає свободу отримання інформації як важливий елемент демократичного поступу, спрямованого на інтеграцію України до світової і європейської прогресивної спільноти. Окрім реалізації традиційного євроінтеграційного вектору зовнішньої політики України, не менш важливим є залучення передових форм інформаційної політики до нових глобальних ініціатив. Це вимагає кардинально відмінних, позитивних підходів до формування інформаційного суспільства в Україні [2, с. 18]. На жаль, загальні концепції та побажання у нашому соціумі часто розходяться з ділом. Наприклад, розширення можливостей доступу до суспільної інформації має стати запорукою ефективності заходів щодо запобігання корупції. Дійсно, правові гарантії доступу до інформації є юридичною основою системи антикорупційного контролю діяльності державних службовців з боку інститутів громадянського суспільства. Тут особливо важливий суспільний нагляд на базі широкого доступу до інформації про діяльність чиновників у цій сфері.

Правовими засадами юридичного оформлення таких взаємодій могли б стати акти вищих органів влади. Це усунуло б нечіткість та розмитість формулювань та посилило ефективність важелів впливу. Однак послідовності в діях влади в цьому напрямку наразі не спостерігається. Після закінчення дії закону України від 14 жовтня 2014 року № 1699-VII «Про засади державної

антикорупційної політики в Україні (Антикорупційної стратегії) на 2014–2017 роки [3] новий Закон «Про антикорупційну стратегію на 2018-2020 роки» так і не був прийнятий [4].

Між тим, відкритість державних установ є важливим чинником для демократичного, вільного від корупції та інших зловживань суспільства. В державі мають бути запроваджені конкретні заходи, спрямовані на стимулювання прозорості урядової діяльності. При цьому ефективність правових механізмів має полягати, як у стимулюванні публічних органів щодо необхідної відкритості і своєї діяльності, так і стосовно чіткого усвідомлення та врегулювання проблем таємності. В цьому сенсі виправданою є практика прийняття різними відомствами внутрішніх актів (кодексів) про доступ до інформації та можливість його обмеження. В такому документі не повинно бути встановлено порядок віднесення відомостей до інформації з обмеженим доступом чи порядок доступу до такої інформації (це визначається тільки законом), а визначається лише перелік інформації, що з огляду на шкідливість її оприлюднення чи вільного надання може порушити конкретні права осіб.

Варто взяти до уваги позицію міжнародних організацій, які займаються правовим забезпеченням інформаційної свободи. Зокрема, як вважається, корисним могли би бути складання річного звіту перед парламентом та його органами стосовно існуючих проблем і певних досягнень. Сюди можна включати також відомості про заходи, вжиті для поліпшення публічного доступу до інформації, та про все ще наявні обмеження вільного потоку інформації (включно із заходами, що плануються, наприклад, в наступному році) [5].

Будь-який публічний орган не може повністю виключатися з під дії правових механізмів стосовно вільного поширення соціально значимої інформації, навіть якщо більшість його функцій потрапляє в зону винятків. Вказане правило повинно застосовуватися до суб'єктів розпорядчих повноважень усіх гілок влади: законодавчої, виконавчої, судової. Однаковий підхід має стосуватися виконання всіх державних функцій, наприклад, органів поліції, національної безпеки і оборони. При цьому обмеження, метою яких є захист владних структур від перешкод у діяльності або приховування правопорушень, не можуть бути виправданими. Сказане стосується навіть публічного доступу до особистих даних особи. Коли запитується інформація, яка містить персональні дані чи інші відомості, що можуть поширюватися лише за згодою особи або у випадках, передбачених законом, така інформація також може бути надана в публічному порядку за умови, що особа, якої вона стосується є державним службовцем, відомості мають значний суспільний інтерес і їхнє оприлюднення завдасть суб'єктові даних значно меншої шкоди, ніж та, що настане внаслідок втаємничення інформації. Тобто, відмова оприлюднити інформацію є не виправданою, якщо публічні органи не зможуть показати, що інформація пройшла за вказаними вище критеріями сувору перевірку (так званий трискладовий тест). Це означає, що винятки щодо відкритості певної інформації, викладені нормативно, мають бути чіткими, зрозумілими, однозначним та описуватися вузько і підлягати суворій перевірці стосовно категорій «шкоди» і «суспільних інтересів». Отже, всі індивідуальні запити щодо отримання інформації повинні прийматися і задовольнятися шляхом надання запитаних відомостей, якщо публічні органи не зможуть довести, що ця інформація підпадає під дію обмеженого режиму винятків.

За міжнародними правилами, будь-яке втручання в основоположні права людини, включаючи їх різноманітні обмеження, має бути пропорційним. Це стосується законності правових підстав втручання, легітимності цілі, що виправдовує винятки, вимоги про необхідність подібних обмежень у демократичному суспільстві. Як бачимо, закон повинен закріпити не лише перелік і юридичне обґрунтування обмеження вільного доступу до публічної інформації, але також визначити і зафіксувати список легітимних цілей, які можуть виправдати нерозголошення інформації. Даний перелік мусить чітко встановити виключно такі публічні та приватні інтереси, які обумовлюють законні підстави для відмови в оприлюдненні документів чи наданні до них доступу, і лише вказані інтереси, а ніякі інші, можуть отримати відповідний інформаційний захист.

Особа, яка володіє чи розпоряджається інформацією, що становить публічний інтерес, повинна у своїй діяльності щодо обороту таких відомостей досягати необхідного балансу між прозорістю та надмірною таємністю владних функціональних вчинків. Відкритість не може бути абсолютною, вона повинна бути необхідною та достатньою. Для підтримки зазначеного балансу принципово важливо, щоб будь-які застосовувані обмеження у доступі до інформації були встановлені законом, а порядок їх визначення та реалізації визначався нормативно і був зрозумілим та доступним. Поняття доступності передбачає його ясність, несуперечність, відсутність зворотної сили. Крім того обмеження обов'язково мають бути пропорційними та адекватними, аби забезпечити доступність відомостей для громадян без порушення інтересів національної безпеки, важливих соціальних цінностей, прав інших осіб.

Зазначені вище правові принципи досить часто порушуються національними владними інституціями, які є публічними суб'єктами в царині обороту інформації. Так, орган публічної влади Вища кваліфікаційна комісія суддів України обгрунтував свою відмову надати запитувачу інформацію про рівень оцінок, які останній отримав при проходженні кваліфікаційного оцінювання, з огляду на те, що владним органом 5 квітня 2017 року видано внутрішній розпорядчий нормативний документ, за яким запитувана інформація була віднесена до категорії службової, а відтак обмежена у доступі. Розглянемо детально законність дій розпорядника. За правилом ст. 9 ЗУ «Про доступ до публічної інформації» інформація визначається службовою згідно з переліком відомостей, що становлять службову інформацію, який складається суб'єктом владних повноважень (ч. 3 ст. 9).

Ця ж норма передбачає, що такий перелік має складатися з урахуванням вимог ст. 6 даного закону, тож обов'язково повинен бути пройдений так званий «трискладовий тест». Вказана процедура тестування інформації передбачає, що доступ до конкретних публічних відомостей може бути обмежено у разі дотримання сукупності таких вимог: 1) виключно в інтересах національної безпеки, територіальної цілісності або громадського порядку з метою запобігання зворушенням чи злочинам, для охорони здоров'я населення, для захисту репутації або прав інших людей, для запобігання розголошенню інформації, одержаної конфіденційно, або для підтримання авторитету і неупередженості правосуддя; 2) розголошення інформації може завдати істотної шкоди цим інтересам; 3) шкода від оприлюднення такої інформації переважає суспільний інтерес. Оскільки зазначена вимога органом влади була відверто проігнорована, визнання інформації службовою і ненадання запитувачу доступу до неї було відверто незаконним.

Також вражає те, що Комісія, формуючи відповідний перелік, взагалі не взяла до уваги нормативного припису ст. 9 цього закону, згідно з яким до службової може належати лише така інформація, що міститься в документах суб'єктів владних повноважень, які становлять внутрівідомчу службову кореспонденцію, доповідні записки, рекомендації, якщо вони пов'язані з розробкою напряму діяльності установи або здійсненням контрольних, наглядових функцій органами державної влади, процесом прийняття рішень і передують публічному обговоренню та/або прийняттю рішень; а також зібрана в процесі оперативно-розшукової, контророзвідувальної діяльності, у сфері оборони країни, яку не віднесено до державної таємниці. Неважко помітити, що інформація про себе, запитувана громадянином у запиті, не належить до внутрівідомчої службової кореспонденції, доповідних записок, рекомендацій, а також до такої, що зібрана в процесі оперативно-розшукової, контророзвідувальної діяльності. Тож, віднесення запитуваних громадянином відомостей до службової інформації і з цієї причини також є неправомірним. А акт органу владних повноважень – наказ № 24 Вищої кваліфікаційної комісії суддів України від 5 квітня 2017 року в цій частині не є законним і не може застосовуватися в силу припису ч. 3 ст. 7 КАСУ, як такий, що відверто суперечить акту вищої сили – Закону України «Про доступ до публічної інформації». Вся запитана інформація є відкритою і мала надаватися за інформаційним запитом особи.

Зазначені питання чомусь не були детально досліджені Верховним Судом при розгляді судового спору між сторонами [6]. Більше того, суд відверто проігнорував такий вагомий аргумент, що матеріально-правовий нормативний акт – наказ № 24 Вищої кваліфікаційної комісії суддів України від 5 квітня 2017 року, яким встановлювався перелік відомостей, що віднесені до службової інформації, не був чинним на час спірних відносин, хоча це питання ретельно і тривало обговорювалося в судовому засіданні. Згідно з Конституцією України та Законами України нормативні акти не можуть використовуватися в Україні, якщо вони не доведені у належний спосіб до осіб, яких стосуються.

Стаття 15 Закону України «Про доступ до публічної інформації» вказує, що розпорядники інформації зобов'язані оприлюднювати нормативно-правові акти, акти індивідуальної дії (крім внутрішньо-організаційних), прийняті розпорядником, проекти рішень, що підлягають обговоренню, інформацію про нормативно-правові засади діяльності. Проекти нормативно-правових актів, рішень органів місцевого самоврядування, розроблені відповідними розпорядниками, оприлюднюються ними не пізніше як за 20 робочих днів до дати їх розгляду з метою прийняття.

Під час судового розгляду було достеменно встановлено, що спірний наказ від 5 квітня 2017 року був оприлюднений лише 28 квітня 2017 року. Тобто, це відбулося після закінчення усіх матеріальних взаємодій між сторонами, які розглядалися судом, і які саме цим наказом обгрунтував відповідач. Тож за законом і банальною логікою, оскільки наказ ВККСУ не був в установленому порядку та у належний спосіб оприлюднений на час, коли відповідач згідно з законом повинен був виконати свій обов'язок і надати публічну інформацію позивачеві (з 5 по 9 квітня), застосування його не є законним. З цього приводу вищі судові органи держави неодноразово давали певні реко-

ментації. Так, у п. 7 постанови Пленуму Верховного Суду України від 1 листопада 1996 року № 9 «Про застосування Конституції України при здійсненні правосуддя» було запропоновано звернути увагу судів на те, що згідно з ч. 2 ст. 57 Конституції є нечинними, не можуть застосовуватись ті закони та інші нормативно-правові акти, що визначають права і обов'язки громадян, які не доведені до відома населення у встановленому законом порядку. Це означає, що судові рішення не може бути заснованим на неоприлюднених нормативно-правових актах такого змісту.

Як вказує ст. 58 Конституція України, жоден нормативний правовий акт не має зворотної дії, крім випадків, коли він пом'якшує чи скасовує відповідальність особи. Ст. 8 КАСУ вказує, що при розгляді справ адміністративний суд застосовує принцип верховенства права з урахуванням судової практики Європейського Суду з прав людини. Між тим, Європейський суд з прав людини постулює правило про незворотність дії правових актів як один із необхідних елементів принципу правової визначеності як елементу права особи на справедливий суд, встановленого у пар. 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод (рішення ЄСПЛ у справі «Мельник проти України») [7].

Втім, у цій справі її результат був визначений не з урахуванням засад справедливості та гуманності, внаслідок ретельного вивчення матеріалів справи та правового і фактичного обґрунтування висновків, а шляхом врахування особистості відповідача – вищого державного органу, що здійснює формування судової влади, у тому числі і персональне призначення та покарання суддів Верховного Суду. За таких обставин про неупередженість та чесність правозастосування мова в Україні не йде. Саме з урахуванням подібних особливостей національного судівництва авторитет його, навіть після проведеної «реформи», серед фахівців та міжнародних інституцій і, що найприкріше, серед співгромадян, перебуває на досить низькому рівні. Залишається сподіватися, що нова українська влада не буде продовжувати традиційного корупційного загравання з судами, а нарешті реалізує свої численні обіцянки щодо реального реформування цієї галузі.

Враховуючи викладене, можна дійти певних **висновків**. В українському правовому середовищі європейські та світові демократичні засади щодо гарантування особи відкритого доступу до інформації, яка має суспільне значення, не мають наразі належного застосування. Суб'єкти владних повноважень, починаючи від місцевих і закінчуючи загальнодержавними, уникають комунікації із членами громад за допомогою широкого інформування їх про питання суспільної ваги в засобах масової інформації або внаслідок допуску осіб до публічних відомостей за їх запитом. Причини тут криються різні: то може бути надмірна пересторога щодо даних, які владна особа помилково вважає таємними, або не кваліфікованість чиновників. У такий спосіб відбувається приховування від громадськості службових зловживань, корупційних проявів, халатності тощо. При цьому необхідно зазначити, що національні судові органи толерантно відносяться до таких правопорушень. Вони невинувато займають позицію, за якою пріоритет надається органу влади, навіть попри пряму вказівку закону про зворотне. Причому, чим вищий орган влади, що порушує інформаційні права людини, тим відвертіші і цинічніші прояви посягань і тим безкарніший орган влади. Змінити ситуацію можна шляхом запровадження жорстких цивільно-правових санкцій за кожен факт неправомірної відмови у доступі до інформації шляхом стягнення штрафу з порушника на користь потерпілого громадянина.

Список використаних джерел:

1. Чистоклетов Д.Г., Шишко В.Й. Проблеми забезпечення доступу громадян до публічної інформації від органів державної влади. Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ. 2018. № 2. С. 216-224.
2. Білоусов О.С. Доступ до публічної інформації як чинник формування громадянського суспільства в Україні. Актуальні проблеми політики. 2013. Вип. 50. С. 18-25.
3. Закон України від 14 жовтня 2014 року № 1699-VII «Про засади державної антикорупційної політики в Україні (Антикорупційної стратегії) на 2014–2017 роки. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1699-18>
4. Проект Закону України «Про антикорупційну стратегію на 2018-2020 роки». URL: <https://ips.ligazakon.net/document/view/1H6F800A>.
5. Принципи Артикаля 19. Збірник «Міжнародні стандарти забезпечення свободи слова». Частина 2. URL: <http://parlament.org.ua/2003/06/10/international-standarts-freedom-expression/>.
6. Справа № 800/333/17. Архів Касаційного адміністративного суду Верховного Суду за 2017 рік.
7. Рішення ЄСПЛ від 28 березня 2006 року у справі «Мельник проти України», заява № 23436/03. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_049.

**ПРЕДСТАВНИЦТВО В ЦИВІЛЬНО-ПРАВОВИХ ВІДНОСИНАХ,
ЩО ВИНИКАЮТЬ ПІД ЧАС НАДАННЯ МЕДИЧНИХ ПОСЛУГ ТРАНСПЛАНТАЦІЇ
АНАТОМІЧНИХ МАТЕРІАЛІВ ВІД ПОМЕРЛИХ ОСІБ**

У статті проводиться аналіз цивільно-правового регулювання правовідносин, що виникають під час надання медичних послуг трансплантації анатомічних матеріалів від померлих осіб. Визначаються проблеми, викликані використанням інституту представництва, а також деякими іншими недоліками правового регулювання трансплантації. Вказується на недосконалість положень нового законодавства щодо регулювання правовідносин донорства та непослідовність законодавця з точки зору політики забезпечення населення максимально можливою кількістю донорських органів і тканин, а також належного інформування. Розглядається позитивний досвід застосування законодавчого регулювання правовідносин, що виникають під час надання медичних послуг трансплантації анатомічних матеріалів від померлих осіб в інших державах. Визначено, що письмова заява про призначення повноважного представника, письмова заява про відкликання або зміну повноважного представника подаються особисто особою, яка визначає повноважного представника, одному із уповноважених суб'єктів для внесення відповідних відомостей до Єдиної державної інформаційної системи трансплантації. З'ясовано, що невіршеним залишається питання, яким повинен бути алгоритм дій працівників медичного закладу, якщо особа лише словесно виразила волевиявлення щодо відмови від представника, проте не встигла у письмовій формі її надати для реєстрації. Наголошено, що особа, яку призначено повноважним представником, може у будь-який час відмовитися бути повноважним представником особи, подавши письмову заяву для внесення відповідних відомостей до Єдиної державної інформаційної системи трансплантації. Зроблено висновок, що будь-які дії, що спрямовані на тіло померлого і здійснюються над ним без його згоди, слід визначати як насильство. Трансплантацію анатомічних матеріалів без отриманої згоди слід також розглядати як насильницькі дії, що є порушенням основного принципу морально-етичних взаємин між людьми. Роль представника у правовідносинах, що виникають під час надання медичних послуг трансплантації анатомічних матеріалів від померлого, ставить під сумнів дотримання всіх вищезгаданих принципів донорства та трансплантації, особливо це стосується принципу «особистого волевиявлення особи».

Ключові слова: цивільно-правове регулювання, анатомічні матеріали, трансплантація, представництво.

The article analyzes the civil law regulation of legal relationships arising from the provision of medical services for the transplantation of anatomical materials from deceased persons. The problems caused by the use of the institution of representation and some other shortcomings in the legal regulation of transplantation are identified. The imperfection of the provisions of the new legislation, which regulates the legal relationship of donation and the inconsistency of the legislator in terms of the policy of providing the population with the maximum possible number of donor organs and tissues, as well as proper information, is indicated. Considering the positive use, one can apply the human rights regulator used in the work of medical services for the transplantation of anatomical enterprises from other public servants. It is determined that a written application for the appointment of an authorized representative, a written application for the withdrawal or change of an authorized representative is submitted personally by

the person who appoints an authorized representative, one of the authorized subjects, for entering relevant information in the Unified State Transplant Information System. It is found that the question remains what the algorithm of actions of the medical staff should be if the person only verbally expressed his will to refuse the representative, but did not manage to submit it in writing for registration. It is emphasized that a person appointed as a Plenipotentiary may, at any time, refuse to be a Plenipotentiary Representative of a person by submitting a written application to submit the relevant information to the Unified State Transplant Information System. It is concluded that any actions directed at the body of the deceased and carried out without the consent of the deceased should be classified as violence. Transplantation of anatomical materials without consent should also be considered as a violent act that violates the basic principle of moral and ethical relationships between people. The role of the representative in the legal relationship arising from the provision of medical services for the transplantation of anatomical materials from the deceased casts doubt on the observance of all the above-mentioned principles of donation and transplantation, especially with regard to the principle of "personal will of the individual".

Key words: civil regulation, anatomical materials, transplantation, representation.

Вступ. Цивільно-правові відносини, що виникають у результаті вилучення органів після смерті особи, з огляду на свої особливості викликають ряд дискусійних питань. Особливо загострилось обговорення нового Закону України «Про застосування трансплантації анатомічних матеріалів людині», що вступає в силу з 1 січня 2019 року. Положення зазначеного закону регламентують процедуру вилучення органів у померлих. Зокрема, новелою стало визначення можливості кожною дієздатною особою призначити представника, який після смерті цієї особи прийматиме рішення щодо вилучення органів та тканин. Представництво у сфері посмертного донорства є фактично невідомим інститутом у цивільному праві України.

Стан наукового дослідження. Вчені як цивільного, так і медичного права неодноразово звертали увагу на проблеми цивільно-правового регулювання посмертного донорства. Так, підґрунтям проведення дослідження стали напрацювання таких вчених, як Г. Анікіна, М. Брюховецька, Г. Миронова, І. Спасибо-Фатеева, К. Ільющенкова та інші. Аналізуючи роботи вказаних авторів, слід зауважити, що представництво померлих осіб у правовідносинах посмертного донорства залишено поза увагою та потребує додаткового вивчення.

Постановка завдання. Метою статті є визначення правової природи інституту представництва у правовідносинах, що виникають під час вилучення органів та тканин у померлої особи.

Результати дослідження. Г. Миронова пропонує у цивільному праві виокремити договір про представництво пацієнта, а також характеризує його як консенсуальний, двосторонній, фідуціарний, умовний правочин. Зокрема, вчена зазначає, що зазначений вид договору не можна розглядати як видове поняття з іншими видами цивільно-правових договорів, оскільки суттєві відмінності існують між суб'єктами, предметом, змістом і характером зобов'язань. Г. Миронова також зазначає, що попередні медичні розпорядження особи є важливими елементами у механізмі цивільно-правового регулювання правовідносин [1, с. 127]. Враховуючи зазначене, виникає питання, чи можна розглядати прижиттєву згоду особи на вилучення її органів та тканин після смерті як попереднє медичне розпорядження, та чим регулюватимуться правовідносини, що виникають між потенційним донором і його представником.

І. Спасибо-Фатеева зазначає, що інститут представництва у цивільному праві потребує додаткового вивчення. Вчена виокремлює ряд проблем, що можуть виникнути у зв'язку з представництвом [2, с. 251].

К. Ільющенкова, досліджуючи трансплантацію органів та анатомічних матеріалів від померлого донора, залишає поза увагою можливість застосування представництва у виникаючих відносинах. Слід погодитись з вченою, що на відміну від меж здійснення цивільних прав, межі здійснення особистих немайнових прав мають певні особливості, адже останні мають особливий об'єкт та інші характерні ознаки. Особисті немайнові права є абсолютними, і межі їх здійснення окреслюються тільки правом іншої особи та моральними чинниками, виходячи з принципів розумності, справедливості, добросовісності [3, с. 177]. Таким чином, враховуючи те, що право на донорство є особистим немайновим правом особи, на нашу думку, виникає питання щодо можливості застосування інституту представництва у зазначеній сфері.

Щодо правового регулювання та визначення ролі представника у правовідносинах померлого донорства зазначала М. Брюховецька. Хоча вчена переважно акцентує увагу на законних представниках потенційного донора, слід погодитись з думкою, що необхідно визначити осіб, які прийматимуть рішення, а також чия думка буде пріоритетною та враховуватиметься в разі розбіжності думок з іншими родичами. Для вирішення зазначеного завдання вчена пропонує створити перелік родичів та членів сім'ї в ієрархічному порядку [4, с. 123].

Відповідно до статті 237 ЦК України представництвом є правовідношення, в якому одна сторона (представник) зобов'язана або має право вчинити правочин від імені другої сторони, яку вона представляє [5].

Представництво можна вважати особливою формою посередництва у цивільно-правових відносинах у зв'язку з тим, що воно виникає не лише під час договірних відносин, а й під час реалізації прав інших осіб.

Відповідно до статті 16 Закону України «Про застосування трансплантації анатомічних матеріалів людини» письмова заява особи про призначення повноважного представника засвідчується особистими підписами особи, яка призначає повноважного представника, та особи, яка призначається повноважним представником, і має містити відомості про цих осіб, визначені статтею 11 цього Закону. Відповідно до зазначеного Закону кожна повнолітня дієздатна особа має право у будь-який час подати письмову заяву про відкликання своєї письмової заяви щодо призначення повноважного представника або надати нову письмову заяву про призначення нового повноважного представника [6].

Письмова заява про призначення повноважного представника, письмова заява про відкликання або зміну повноважного представника подаються особисто особою, яка визначає повноважного представника, одному із уповноважених суб'єктів для внесення відповідних відомостей до Єдиної державної інформаційної системи трансплантації.

На нашу думку, невіршеним залишається питання, яким повинен бути алгоритм дій працівників медичного закладу, якщо особа лише словесно виразила волевиявлення щодо відмови від представника, проте не встигла надати її у письмовій формі для реєстрації.

Особа, яку призначено повноважним представником, може у будь-який час відмовитися бути повноважним представником особи, подавши письмову заяву для внесення відповідних відомостей до Єдиної державної інформаційної системи трансплантації. Суб'єкт, якому подано цю заяву, повинен протягом трьох робочих днів письмово поінформувати про таку відмову особу, яка призначила цього повноважного представника. Зокрема, на нашу думку, надання особі можливості відмовитись від представництва ускладнює всю процедуру вилучення та передачі органів, оскільки в результаті відмови первісного представника та невчасного повідомлення потенційний донор може не встигнути призначити іншого представника, та його воля залишиться нереалізованою. Крім того, виникає питання щодо того, чи виникатимуть правові наслідки для представника, якщо особа помере протягом цих трьох днів та не встигне отримати повідомлення щодо його відмови.

Зазвичай застосовується залучення родичів та членів сім'ї як представників померлого донора у тому сенсі, що вони можуть надавати згоду, якщо померла людина не зробила цього самостійно (вибір систем), або в тому сенсі, що вони можуть заперечувати, навіть якщо особа не зареєструвала заперечення протягом життя, адже їм краще відомо, які були наміри у померлого.

У разі невідповідності інтересів представника та членів сім'ї померлого необхідно на рівні законодавства передбачити у новому Законі України «Про застосування трансплантації анатомічних матеріалів людині», що набув чинності з початку 2019 року, положення про можливість укласти договір представництва, який може мати типову письмову форму. За умовами зазначеного договору одна сторона (довіритель (потенційний донор)) передає другій стороні (повіреному (представникові)) повноваження щодо надання письмової згоди (незгоди) на вилучення органів після смерті та зобов'язує чітко дотримуватись волі довірителя. Такий вид договору матиме виражений фідучіарний характер, адже виникаючі правовідносини будуть ґрунтуватись на взаємній довірі та чесності сторін.

До обов'язків представника за умовами договору належатиме передусім добросовісно слідувати виконанню волі померлого. В такому контексті поняття «добросовісність дій» означає здійснення дій, які не порушують волевиявлення, а також без власної вигоди. Ще одним обов'язком повіреного є дотримання конфіденційності й нерозголошення рішення довірителя щодо вилучення органів після смерті. Передоручення у такому разі забороняється. Необхідно зазначити, що враховуючи особливість фідучіарного договору, він може припинятись в односто-

ронньому порядку у разі втрати довіри потенційного донора до представника. Договір повинен бути безоплатним.

У країнах США, Англії та континентальній Європи є система «подвійного вето». Якщо сім'я хоче надати згоду, то враховується заперечення померлого, і в такому разі органи не вилучаються. У другому випадку, якщо померлий залишив згоду бути донором за життя, а сім'я заперечила після смерті останнього, то вилучення не відбувається [7]. На нашу думку, під час застосування такої практики втрачається суть самої моделі презумпції згоди або незгоди, а також визначення права кожної особи на донорство. Одна справа, коли особа зовсім не залишила ніяких рішень щодо передачі органів, інша – коли рішення членів сім'ї, які знаходяться під емоційним впливом, суперечать волі померлого. Вирішити зазначені проблеми можливо двома методами. У першому, імперативному, повинно бути встановлено чіткий вибір «так чи ні», не дивлячись на рішення членів сім'ї та представників. У другому, диспозитивному, застосовуватиметься «право вето» сім'ї на вилучення органів.

Позбавлення прав членів сімей забороняти вилучення органів може підірвати довіру населення, що стане причиною скорочення кількості донорських органів та може призвести до вчинення злочинів.

Окрім того, більше 10% зареєстрованих заяв щодо згоди на пожертвування органів після смерті відхиляється їх сім'єю. Люди, які стали донором після смерті, повинні говорити зі своїми сім'ями про свої наміри. У такому разі можна стверджувати, що передбачувана згода має потенційні переваги, аніж «презумпція незгоди», але це не панацея, особливо за умови скасування рішення померлого членами сім'ї. Інколи використання органів проти суворих заперечень родичів може викликати страждання останніх і може негативно вплинути на відносини «лікар – пацієнт» та соціальну солідарність, на якій розвиваються системи трансплантації [8].

Відповідно до частини 7 статті 16 Закону України «Про застосування трансплантації анатомічних матеріалів людині» кожна повнолітня дієздатна особа має право призначити свого повноваженого представника, який після смерті цієї особи надасть згоду на вилучення з її тіла анатомічних матеріалів для трансплантації та/або виготовлення біоімплантатів. Проте виникає питання, яким чином може визначатись черговість врахування думки родичів або членів сім'ї та призначеного представника померлого, якщо члени сім'ї вкажуть, що померлий не бажав бути донором, а представник стверджуватиме протилежне. На нашу думку, в таких випадках виникає правовий конфлікт, суть якого полягає у суперечності законних рішень учасників правовідносин.

Не можна не зазначити щодо діяльності медичного представника. Керуючись нормами чинного законодавства, лікар не може вилучати органи у померлого, якщо останній за життя або його представник, або члени сім'ї не надали згоду на вилучення. Вилучення органів у особи, яка не надала на це згоду, в Україні кваліфікується як злочин, за який встановлено кримінальну відповідальність. Зокрема, виникає питання, чи нестиме лікар відповідальність, якщо особа залишила згоду, а вилучення її органів не здійснили, чи можливо такі дії слід визначати медичною помилкою та встановлювати фідуціарну відповідальність.

Враховуючи міжнародний досвід, можна стверджувати, що в зарубіжних країнах набуває поширення застосування практики впровадження медіатора у сфері біоетики, проте єдиного підходу до представництва донорів так і не визначено. В Україні ж сьогодні така процедура присутня лише формально [9, с. 179].

Висновки. Отже, враховуючи вищезазначене, можна зробити висновок, що будь-які дії, що спрямовані на тіло померлого і здійснюються над ним без його згоди, слід визначати як насильство. Трансплантацію анатомічних матеріалів без отриманої згоди слід також розглядати як насильницькі дії, що є порушенням основного принципу морально-етичних взаємин між людьми. Роль представника у правовідносинах, що виникають під час надання медичних послуг трансплантації анатомічних матеріалів від померлого, ставить під сумнів дотримання всіх вищезгаданих принципів донорства та трансплантації, особливо це стосується принципу «особистого волевиявлення особи». На нашу думку, законодавче регулювання в Україні досліджуваної сфери потребує додаткового доопрацювання та внесення відповідних змін.

Список використаних джерел:

1. Миронова Г. Представництво пацієнта за довіреністю: цивільно-правова характеристика правочинів. *Вісник Академії правових наук України*. 2011. № 3. С. 117–128.
2. Спасибо-Фатеева І.В. Проблеми сучасного регулювання представництва. *Університетські наукові записки*. 2012. № 1. С. 249–259.

3. Льющенко К.Ю. Право на донорство в цивільному праві : дис. канд. юр. наук : 12.00.03. Київ, 2018. 284 с.
4. Брюховецька М.С. Цивільно-правове регулювання посмертного донорства : дис. канд. юр. наук : 12.00.03. Київ, 2017. 230 с.
5. Цивільний кодекс України від 16.01.2003 р. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/435-15/conv?nreg=435-15&find=1&text=%E4%EE%ED%EE%F0&x=0&y=0#w11>.
6. «Про застосування трансплантації анатомічних матеріалів людини»: Закон України від 28.02.2019 №2694. *Відомості Верховної Ради*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2427-19>
7. Martin Wilkinon The Donation of Human Organs. *Stanford Encyclopedia of Philosophy*. URL: <https://plato.stanford.edu/entries/organ-donation/>.
8. Shaw D. Presumed consent to organ donation and the family overrule. *Journal of the Intensive Care Society*. 2017. URL: <https://www.ncbi.nlm.nih.gov/pmc/articles/PMC5606427/>.
9. Анализ опыта медиативной практики стран ближнего зарубежья (Белоруссии, Молдовы, Казахстана, Грузии, Украины, Армении и др.). *Бюллетень Федерального Института Медиации*. 2013. С. 206.

УДК 347.91/95

DOI <https://doi.org/10.32844/2618-1258.2019.3-2.13>

ЛАБАНЬ О.О.

ЗАХИСТ ПРАВ ТА ІНТЕРЕСІВ ВІДПОВІДАЧА ПІД ЧАС ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПОЗОВУ В ЦИВІЛЬНОМУ СУДОЧИНСТВІ

У статті досліджуються особливості захисту прав та інтересів відповідача під час забезпечення позову. Автор констатує, що послідовна реалізація принципу рівності сторін у цивільному процесі вимагає, що відповідачу, щодо якого було застосовано заходи забезпечення позову, було надано належний механізм захисту своїх прав. Такі заходи захисту, як і саме забезпечення позову, можуть бути застосовані до подання позовної заяви. Прийняті за заявою забезпечувальні заходи не повинні спричинити відповідачеві невинуватих збитків, у зв'язку з чим суд наділений правом вимагати від позивача певних гарантій, а також відповідач наділений правом зустрічного забезпечення.

Реалізація принципів змагальності та рівності сторін повинна гарантувати відповідачу рівні з позивачем можливості для захисту своїх прав та інтересів у процесі реалізації заходів із забезпечення позову.

Одним із способів захисту відповідача в межах забезпечення позову автор визнає оскарження ухвали про забезпечення позову. Водночас таке оскарження не зупиняє процесу забезпечення до моменту задоволення скарги про скасування ували про забезпечення позову чи зміни одного виду забезпечення на інший.

У статті автор досліджує зустрічне забезпечення позову процесуальним засобом захисту відповідача, що має, по суті, ідентичні ознаки із самим забезпеченням позову і також повинен відповідати принципам змагальності, рівності і пропорційності цивільного судочинства, що теж мають місце у разі застосування зустрічного забезпечення.

Автор визнає заміну одних заходів забезпечення позову іншими способом захисту відповідача від забезпечення позову. У статті також досліджено проблему відповідальності за збитки відповідача, що спричинені забезпечувальними заходами. Розкрито умови, за яких такі збитки можуть бути відшкодовані.

Автор припускає можливість запровадження в національному законодавстві механізму подання відповідачем захисного документа як додаткового способу захисту відповідача. На думку автора, це значно знизить ризик прийняття проти нього необґрунтованих заходів щодо забезпечення позову, оскільки подача захисного документа вимагала б від відповідача належної аргументації з її підкріпленням доказами.

Ключові слова: позивач, відповідач, забезпечення позову, зустрічне забезпечення, способи захисту, захисний документ.

The article explores the features of the defendant's rights and interest's protection in securing a claim. The author states that the consistent implementation of the principle of equality of arms in the civil process requires that the defendant in respect of whom the measures of the claim have been applied have been provided with an adequate mechanism to protect their rights. Such safeguards as the lawsuit itself can be applied to the application. The security measures taken on the application should not cause the defendant unjustified damages, and therefore the court is empowered to demand from the plaintiff certain guarantees, and the defendant is empowered with the right of counterclaim.

The implementation of the principles of competitiveness and equality of parties must guarantee the defendant level with the plaintiff the opportunity to protect their rights and interests in the course of implementing measures to secure a claim.

One way to defend a defendant in securing a claim is the author recognizes the appeal against the order securing the claim. However, such an appeal does not suspend the process of securing until the complaint about the cancellation of the claim for securing a claim or changing one type of security to another is satisfied.

In the article, the author examines the counterclaim for the defendant's procedural remedy, which has substantially identical features to the claim, and must also comply with the principles of competitiveness, equality and proportionality of civil proceedings, which also apply when counterclaims are applied. The author acknowledges the replacement of certain measures of securing the claim by another way of protecting the defendant from securing the claim.

The article investigates the problem of liability for the defendant's losses caused by security measures. The conditions under which such damages can be compensated are disclosed.

The author assumes the possibility of introducing in the national legislation a mechanism for the defendant to submit a security document as an additional way of protecting the speaker. According to the author, this will significantly reduce the risk of taking unreasonable measures against him to secure a claim, since the filing of a security document would require the defendant to have a proper argument with its supporting evidence.

Key words: plaintiff, defendant, claim, counterclaim, defense, security document.

Вступ. Забезпечення позову в цивільному процесі передбачає можливість прийняття судом у встановлених законом випадках заходів, спрямованих на виконання майнових чи інших вимог позивача до відповідача, і, по суті, визнається способом захисту майнових прав позивача.

У деяких випадках забезпечення позову, прийняте в інтересах позивача, може заподіяти необґрунтовану шкоду інтересам відповідача. У зв'язку із цим виникає необхідність детальної регламентації способів і засобів захисту прав та інтересів відповідача від необґрунтованих майнових втрат.

Тому захистом прав та інтересів відповідача під час вжиття заходів щодо забезпечення позову необхідно визнавати комплекс врегульованих цивільним процесуальним законом заходів, спрямованих на охорону прав і законних інтересів особи, щодо якої приймаються такі заходи.

Проблематику захисту прав сторін загалом і відповідача зокрема, в тому числі в процесі вжиття заходів із забезпечення позову, досліджували такі процесуалісти, як: Н.С. Алексеева, Л.І. Ансімова, А.Н. Балашов, С.С. Бичкова, Н.Л. Бондаренко-Зелінська, Г.Д. Васильєва, Н.М. Васильченко,

М.А. Гурвич, П.П. Колесов, І.С. Комаров, Д.Д. Луспеник, Н.М. Трашкова В.І. Тertiшніков, В.В. Ярков та інші. Проте теоретичне розроблення проблем захисту відповідача в межах забезпечення позову, зважаючи на новели, запроваджені цивільним процесуальним законодавством, що стосуються інституту зустрічного забезпечення, потребують додаткового дослідження та розроблення.

Постановка завдання. Метою наукової статті є дослідження особливостей різних способів захисту прав та інтересів відповідача під час забезпечення позову в цивільному судочинстві в контексті принципів рівності та змагальності сторін.

Результати дослідження. Кожна сторона судового процесу повинна мати достатню можливість представляти свою позицію у справі в умовах, які не будуть ставити її в суттєво несприятливіше становище щодо протилежної сторони, тобто в умовах, в яких жодна зі сторін не має явної переваги. По суті, на вказаному ґрунтується принцип рівності сторін у цивільному процесі.

Відповідач у разі пред'явлення до нього необґрунтованої вимоги про забезпечення позову може виявитися в настільки несприятливому, порівняно з позивачем, становищі, що змушений буде відмовитися від продовження судового розгляду, навіть якщо впевнений, що позов за результатами розгляду не буде задоволений.

Отже, позивачу і відповідачу повинні бути створені рівні можливості для реалізації права на судовий захист, зокрема, під час застосування в інтересах позивача заходів щодо забезпечення позову відповідачу повинна бути гарантована можливість захисту його прав від безпідставного або ж необґрунтованого забезпечення.

Не зупиняючись на констатації порядку та процедури забезпечення позову, зауважимо лише, що Цивільний процесуальний кодекс (далі – ЦПК) України [1] в межах гл. 10 регламентує певний обсяг заходів, спрямованих на захист прав відповідача.

Ч. 1 ст. 150 ЦПК України передбачено види способів забезпечення позову із зазначенням, що вказаний у нормі перелік не є вичерпним і можуть бути застосовані інші способи забезпечення позову.

Тут варто зазначити, що щоразу, коли так чи інакше в нормі права виникає необхідність визначення певного переліку, виникає питання про доцільність його існування у вичерпному чи невичерпному характері. Оскільки процесуальне законодавство з позиції дуалізму права належить до сфери публічного права, то це означає, що суд керується лише нормами, що знайшли відображення в законі. В аналізованій ситуації суд наділяється правом вживати інших заходів, необхідних для забезпечення ефективного захисту або поновлення порушених чи оспорюваних прав та інтересів, якщо такий захист або поновлення не забезпечуються заходами, зазначеними в пунктах 1–9 ч. 1 ст. 150 ЦПК України. Якими можуть бути такі способи забезпечення і чи будуть такі способи так чи інакше впливати на порушення прав та інтересів відповідача?

По суті, суд повинен вирішити питання, спираючись на відповідний юридичний прийом, іменованій і в доктрині процесуального права, і законодавцем аналогією. Застосування аналогії зумовлюється низкою правил, одне з яких говорить, що текстуально норму для використання за аналогією потрібно шукати в тій самій галузі права і тільки за її відсутності там переходити до пошуку в інших галузях.

Аналіз ЦПК України не дає змоги визначити такі «інші» заходи забезпечення позову. Полегшити пошук процесуальної норми за межами ЦПК України, яку суд має право застосувати в порядку аналогії, можуть такі висновки, отримані в процесі тлумачення поняття «інші заходи» щодо забезпечення позову. По-перше, оскільки поняття належить до розряду родових, то законодавець повинен закріплювати окремі види подібних заходів; по-друге, воно є оціночним, що, по суті, відображає тенденції нормотворчості пострадянського періоду, конкретним змістом його повинен наповнити саме суд, при цьому він спирається на мету, яку законодавець покладає на подібний процесуальний захід – гарантувати позивачу можливість отримати задоволення його вимоги від відповідача в разі визнання цієї вимоги судом. Зрозуміло, суд застосовує забезпечувальний захід у ситуації небезпеки, що незабезпечення позову може позбавити позивача можливості отримати задоволення, тобто суд не тільки вирішує справу по суті, але й здійснює дії, спрямовані на реальне виконання свого рішення в майбутньому.

У цьому контексті варто також зазначити, що заходи захисту відповідача, передбачені під час забезпечення позову, можуть бути застосовані до моменту прийняття позовної заяви до розгляду, що, по суті, буде визначати особливий момент, коли особа стає відповідачем, на відміну від інших способів, таких як зустрічний позов і відзив на позовну заяву.

Одним із засобів захисту відповідача в межах забезпечення позову виступає передбачена можливість оскарження ухвали про забезпечення позову. Однак оскарження такої ухвали не зу-

пиняє процесу забезпечення до моменту задоволення скарги про скасування ували про забезпечення позову чи зміни одного виду забезпечення на інший.

У разі, коли оскаржується ухвала в межах позовного провадження, то до апеляційного суду направляються копії матеріалів (копії позовної заяви і заяви про забезпечення позову, оригінал ухвали, ухвала про відкриття провадження тощо), необхідних для розгляду скарги.

У разі, коли ухвала про забезпечення позову передує поданню позовної заяви, у разі оскарження ухвали про забезпечення позову необхідно направити до суду апеляційної інстанції відповідні матеріали (копії позовної заяви і заяви про забезпечення позову, оригінал оскарженої постанови, копії документів про звернення її до виконання тощо), після чого вживаються заходи щодо подальшого розгляду справи по суті заявлених вимог.

Цивільним процесуальним законодавством України передбачено й інші способи захисту прав особи, проти якої було направлено заяву про вжиття заходів щодо забезпечення позову.

У зв'язку із цим важливо вказати, що одним із нововведень у ЦПК України, які було внесено Законом України від 3 жовтня 2017 року, стало виокремлення та детальна регламентація інституту зустрічного забезпечення.

Запровадження вказаного інституту покликане запобігати зловживанням позивача своїми процесуальними правами. Чинна редакція ЦПК України розглядає зустрічне забезпечення як механізм захисту прав відповідача від можливих збитків, завданих забезпеченням позову [2]. Зустрічне забезпечення позову варто визнавати процесуальним засобом захисту відповідача, що має, по суті, ідентичні ознаки із самим забезпеченням позову і також повинен відповідати принципам змагальності, рівності і пропорційності цивільного судочинства, які теж мають місце у разі застосування зустрічного забезпечення. Отож зустрічне забезпечення варто розглядати як механізм створення певного балансу та рівноваги між правами та інтересами позивача та відповідача під час розгляду справи. Хоча не можна сказати, що зустрічне забезпечення є новим інститутом для національного процесуального законодавства, адже попередня редакція ЦПК України в ч. 4 ст. 153 містила норму, з якої випливав обов'язок суду вимагати від позивача забезпечити свою вимогу заставою, достатньою для того, щоб запобігти зловживанню забезпеченням позову. Також зустрічне забезпечення відоме і міжнародним правопорядком. До прикладу, в доповіді Асоціації міжнародного права «Про забезпечувальні заходи в міжнародному цивільному процесі» зазначається, що суд повинен бути наділений такими повноваженнями, що сприятимуть вимозі від позивача гарантій відшкодування збитків, завданих забезпеченням позову відповідачу чи третій стороні. По суті, зустрічне забезпечення є певною гарантією збереження «status-quo» між сторонами до ухвалення остаточного рішення суду за суттю справи [3].

З тексту ЦПК України можна зробити висновок про те, що суд має право, а не обов'язок із вжиття заходів зустрічного забезпечення, проте ЦПК України містить кілька винятків. Наприклад, суд зобов'язаний застосувати зустрічне забезпечення позову, якщо суду надано докази того, що майновий стан позивача або його дії щодо відчуження майна чи інші дії можуть ускладнити або зробити неможливим виконання рішення суду про відшкодування збитків відповідача [4]. На вказаному акцентує також свою увагу Верховний Суд у результаті перегляду справи № 753/2380/18-ц в Постанові від 10 квітня 2019 року (касаційне провадження № 61-38399св18) [5], який вказує, що вжиття заходів зустрічного забезпечення у розумінні ч. 3 ст. 154 Цивільного процесуального кодексу України є не диспозитивним правом суду, а його обов'язком.

Ст. 156 ЦПК України передбачає можливість заміни одних заходів щодо забезпечення позову іншими. Текст вказаної норми не містить вказівки на коло тих суб'єктів, що мають право заявляти таке клопотання, вказуючи лише на учасника справи. З цього можна логічно припустити, що заміна одних заходів забезпечення позову іншими може також бути визнано способом захисту відповідача від забезпечення позову. Ухвала про зміну заходу забезпечення позову тягне за собою виникнення в суду права зміни способу зустрічного забезпечення. Однак ЦПК України не містить підстав для подання таких клопотань і переліку обставин, коли заміна способу забезпечення чи зустрічного забезпечення можливі.

Ще одним способом захисту інтересів відповідача під час вжиття заходів із забезпечення позову є відшкодування збитків відповідача, спричинених забезпеченням позову, що передбачено ст. 159 ЦПК України.

Торкаючись характеристики цього права відповідача, важливо зазначити, що воно має умовний характер, тобто може бути здійснене не у всіх випадках, а тільки під час настання таких умов: а) позивачу в задоволенні позову буде відмовлено повністю або частково; б) рішення, яким позивачу в позові відмовлено, вступило в законну силу; в) збитки відповідачу буде заповиди само заходами забезпечення позову.

Спроба з'ясувати правову природу відшкодування позивачем або іншою особою збитків відповідача, завданих заходами забезпечення позову, привела деяких процесуалістів до висновку, що в такому разі настає зобов'язання із заподіяння шкоди [6; 12].

Однак ми переконані, що така позиція, яка розглядає покладання відшкодування збитків відповідача на позивача чи іншу особу, як зобов'язання із заподіяння шкоди, не досить обґрунтована. Це пояснюється тим, що незалежно від того, хто з осіб, які беруть участь у справі, заявив клопотання про вжиття заходів щодо забезпечення позову, рішення може прийняти тільки суд. Отже, не діями позивача, а діями суду вживаються заходи щодо забезпечення позову. Очевидним є і те, що збитки відповідача в такій ситуації завжди є результатом поведінки суду, але не осіб, які беруть участь у справі.

Позивачі, що звертаються до суду з клопотанням про забезпечення позову, діють правомірно, вони реалізують своє суб'єктивне право, а тому, на нашу думку, дещо неправильно є позиція, за якою до позивача застосовуватиметься санкція у вигляді відшкодування збитків відповідачу, коли позивач лише ініціював перед судом питання про забезпечення своїх вимог.

У процесуальній літературі висловлювалася думка, що позивач, вимагаючи забезпечення позову, повинен знати, що він відповідає за обґрунтованість цих заходів. Така позиція підтверджується нормою ч. 1 ст. 151 ЦПК України, де вказується, що в заяві про забезпечення позову має бути вказано предмет позову, а також обґрунтування необхідності застосування забезпечення позову. Тому відшкодування збитків відповідача не може розцінюватися як відповідальність за необґрунтоване клопотання перед судом, а лише є заходом захисту прав відповідача.

Позивач, відчуваючи необхідність у забезпеченні позову, буде щоразу думати про ті збитки, які можуть виникнути у відповідача у зв'язку із задоволенням його права. З огляду на це в цьому випадку ми зустрічаємося з правовим регулюванням ситуації, коли відбувається зіткнення інтересів відповідача та позивача.

Законодавством країни може бути передбачено інші способи захисту відповідача від забезпечення позову. Наприклад, судовій практиці Німеччини відомий такий спосіб захисту прав відповідача, що дає йому змогу ще до пред'явлення заяви про вжиття заходів забезпечення позову подати до суду так званий «захисний документ» (Schutzschrift) [7, с. 787]. Для подачі захисного документа досить припущення відповідача, що позивач може вимагати застосування такого заходу.

У такому захисному документі міститься клопотання потенційного відповідача про відмову в прийнятті заходів забезпечення позову або про розгляд судом заяви про вжиття таких заходів неодмінно в судовому засіданні.

Слід зазначити, що можливість подачі захисного документа не передбачена в законодавстві Німеччини, така традиція склалася лише в судовій практиці, починаючи від розгляду справ про недобросовісну конкуренцію, а сьогодні є визнаним способом захисту інтересів відповідача під час прийняття заходів щодо забезпечення позову. На думку низки німецьких авторів, суд повинен брати до уваги такий захисний документ на основі гарантованого п. 1 ст. 103 Основного закону Німеччини права кожної особи бути вислуханою судом [7, с. 788].

Однак подання такого документа не позбавляє права позивача подати заяву про забезпечення позову до подання позовної заяви або ж процесу розгляду справи по суті. За наявності такого документа суд зобов'язаний в такому разі надати особі, що клопоче про вжиття заходів забезпечення позову, можливість відповісти на такий документ під час призначеного судового засідання.

Звичайно, можна обережно припустити доцільність запровадження такого способу захисту у вітчизняному цивільному процесуальному законодавстві, але з дотриманням певних пересторог. З одного боку, запровадження такого способу захисту відповідача забезпечить додатковий важіль для дотримання балансу інтересів сторін у цивільному процесі. Це значно знизило б ризик прийняття проти нього необґрунтованих заходів щодо забезпечення позову, оскільки подача захисного документа вимагала б від відповідача належної аргументації з її підкріпленням доказами. З іншого – при цьому не порушувалися б права позивача (заявника), оскільки у нього була б можливість представити суду свої аргументовані заперечення на захисний документ.

Однак впровадження в національне цивільне процесуальне законодавство зазначеного способу захисту прав відповідача, на нашу думку, повинно здійснюватися з деякими обмеженнями, що відповідають цілям і завданням цивільного судочинства, а також потребам правозастосовної практики. Зокрема, надання відповідачу права пред'явити до суду захисний документ не повинно суперечити такій важливій характеристиці заходів щодо забезпечення позову, як їхній невідкладний характер.

Висновки. Підсумовуючи викладене, важливо зазначити, послідовна реалізація принципу рівності сторін у цивільному процесі вимагає, що відповідачу, щодо якого було застосовано заходи забезпечення позову, було надано належний механізм захисту своїх прав. Такі заходи захисту, як і саме забезпечення позову, можуть бути застосовані до подання позовної заяви. Прийняті за заявою забезпечувальні заходи не повинні спричиняти відповідачеві не виправданих збитків, у зв'язку із чим суд наділений правом вимагати від позивача певних гарантій, а також відповідач наділений правом зустрічного забезпечення.

Реалізація принципів змагальності та рівності сторін повинна гарантувати відповідачу рівні з позивачем можливості для захисту своїх прав та інтересів у процесі реалізації заходів із забезпечення позову.

Список використаних джерел:

1. Цивільний процесуальний кодекс України : Закон України від 18 березня 2004 р. № 1618-IV. URL: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/1618-15>.
2. Шурина О.А. Інститут забезпечення позову: теоретичні та практичні проблеми реалізації. *Прикарпатський юридичний вісник* : зб. наук. пр. / Нац. ун-т «Одес. юрид. акад.». Івано-Франківськ, 2018. Вип. 1 (22). С. 171–174.
3. Луспенник Д.Д. Зустрічне забезпечення. Кілька складних питань щодо застосування нового інституту, з якими стикнуться судді. *Закон і бізнес*. 2017. № 34 (1332). URL: <http://zib.com.ua/ua/print/130073-kilka-skladnih-pitan-schodo-zastosuvannya-zustrichnogo-zabez.html>.
4. Перцова О.І. Чи можуть заходи забезпечення позову бути скасовані або оскаржені. URL: <https://lhs.net.ua/ua-chy-mozhut-zakhody-zabezpechennia-pozovu-buty-skasovani-abo-oskarzheni-poiasnyla-olena-pertsova-radnyk-iuf-aequo-ru-mohut-ly-mery-obespecheniya-yaska-byt-otmeneny-ly-ospreny-poiasnyla-elena-pert-2>.
5. Постанова Верховного Суду від 10 квітня 2019 р. (касаційне провадження № 61-38399св18). URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/81288258>.
6. Цихоцький А.В. Секвестр как вид обеспечительных мер в современном гражданском процессе. *Пролог. Все о праве*. 2013. № 4. С. 11–14.
7. Schuschke W., Walker W. Vollstreckung und Vorlaeufiger Rechtsschutz. Koeln, 2008. 2548 s.

УДК 347.941

DOI <https://doi.org/10.32844/2618-1258.2019.3-2.14>

ЛУК'ЯНЧУК О.І.

ПІКЛУВАННЯ ПРО НЕПРАЦЕЗДАТНИХ, НЕМІЧНИХ БАТЬКІВ: ЗАКОНОДАВЧЕ ЗАКРІПЛЕННЯ МОРАЛЬНОГО ОБОВ'ЯЗКУ

У статті здійснено аналіз змісту обов'язку дитини, повнолітніх дочки та сина піклуватися про своїх батьків. Проведено аналіз передумов, що сприяли законодавчому закріпленню цього обов'язку. Встановлено коло осіб, зобов'язаних піклуватися про батьків. Надано правову характеристику. Завдяки системному аналізу законодавства запропоновано юридичне визначення стану «немічності». Встановлено, що стан немічності за своїми ознаками збігається з ознаками безпорадного стану. Обґрунтовано необхідність на законодавчому рівні закріпити визначення стану немічності, який, у свою чергу, відповідає ознакам непрацездатності. Встановлено відмінність між покладеним на дітей обов'язком піклуватися про своїх батьків (ст. 172 Сімейного кодексу (далі – СК) України), обов'язком повнолітніх дочки, сина брати участь у додаткових витратах на батьків, зумовлених тяжкою хворобою, інвалідністю або немічністю (ст. 203 СК України), та правом батьків, які

є тяжко хворими або особами з інвалідністю, стягнути з дитини (неповнолітньої), дочки, сина одноразово або протягом певного строку кошти на покриття витрат, пов'язаних з їхнім лікуванням і доглядом (ст. 206 СК України). Визначено підстави, за яких у батьків виникає право на стягнення за рішенням суду коштів на покриття витрат, пов'язаних із наданням їм такого піклування третіми особами. Окремо зосереджено увагу на інституті законного представництва, оскільки повнолітні дочка та син наділені правом звернутися за захистом прав та інтересів непрацездатних, немічних батьків як їхні законні представники, без спеціальних на те повноважень.

Ключові слова: *обов'язок піклуватися, піклування, турбота, догляд, допомога, непрацездатні, безпорадний стан, немічність, немічна особа, законний представник, похилий вік, покриття витрат, тяжка хвороба, каліцтво, представництво, стягнення коштів, утримання, аліменти.*

The article analyzes the content of the constitutional obligation of a child, a grown daughter, a son to take care of their parents. The preconditions, which contributed to the legislative consolidation of this obligation, have been analyzed. The circle of persons who are obliged to take care of their parents have been determined. Due to the systematic analysis of the legislation, the legal definition of the state of frailty has been proposed. It has been established that the state of frailty coincides with the signs of a helpless state. The necessity to enshrine the definition of a state of frailty at the legislative level has been justified, which, in turn, corresponds to the signs of incapacity. A distinction between the responsibility of children to take care of their parents (Article 172 of the Family Code), the obligation of a grown daughter, a son to share parents' additional expenses caused by serious illness, disability or frailty (Article 203 of the Family Code) and the right of parents who are seriously ill or disabled to collect money for their treatment and care from a child (minor), a daughter, a son has been determined (Article 206 of the Family Code). The grounds for the parents' right to collect money by court order for cost recovery connected with provision of care by the third parties have been defined. Particular attention has been paid to the institution of legal representation, since grown daughters and sons are empowered to seek protection of the rights and interests of their disabled, feeble parents as their legal representatives, without special powers. The problems of conflict of rules on this issue as well as the ways of its solution have been considered.

Key words: *family law, duty to take care, care, assistance, incapacitated, a helpless state, frailty, disabled person, legal representative, old age, cost recovery, serious illness, injury, representation, money collection, maintenance, alimony.*

Вступ. Обов'язок повнолітніх дітей піклуватися про своїх непрацездатних батьків закріплено в ст. 51 Конституції України [1]. Не можна не погодитись із думкою про те, що ця норма видається більше моральним обов'язком, аніж юридичним, однак таке враження складається лише на перший погляд, адже ця конституційна норма знайшла своє відображення в нормах Сімейного кодексу (далі – СК) України [2], і саме в них вона більш деталізована, зокрема в ст. 172, відповідно до якої дитина, повнолітні дочка, син зобов'язані піклуватися про батьків, проявляти про них турботу та надавати їм допомогу. Якщо ж повнолітні дочка, син не піклуються про своїх непрацездатних, немічних батьків, настає відповідальність – із них можуть бути за рішенням суду стягнуті кошти на покриття витрат, пов'язаних із наданням такого піклування. Отже, закріплення обов'язку піклування на законодавчому рівні є, проте, на жаль, через термінологічну невизначеність і колізію з нормами інших галузей права взагалі стоїть під питанням його дієвість на практиці. По-перше, не визначено поняття «немічність», адже немічні не завжди є непрацездатними, а отже, не маючи чіткого розуміння, що означає стан немічності, зацікавлена особа може не розуміти, які саме докази їй належить надати суду для підтвердження цього стану. По-друге, необхідно розібратися, в чому саме виражається піклування за непрацездатними, немічними батьками для розуміння обґрунтованості своїх вимог у разі звернення батьків до суду із позовом до своїх дітей щодо стягнення коштів на покриття витрат, пов'язаних із наданням такого піклування.

Тому у статті зосередимо увагу на дискусійних питаннях, що стосуються цього обов'язку та окремо зупинимось на закріпленому у СК України праві повнолітніх дочки, сина звернення за

захистом прав та інтересів непрацевдатних, немічних батьків як їхніх законних представників без спеціальних на те повноважень, тому що нині ці питання набувають актуальності, однак залишаються відкритими, оскільки не знайшли свого остаточного вирішення.

Отже, **актуальність теми** дослідження зумовлена потребою вирішення питання щодо вдосконалення правового регулювання обов'язку дітей піклуватися про батьків.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. У науці сімейного права особисті немайнові відносини батьків і дітей були предметом дослідження багатьох науковців, таких як: Л.М. Баранова, В.І. Борисова, В.С. Гопанчук, М.М. Дякович, І.В. Жилінкова, О.Ю. Косова, Л.В. Красицька, В.А. Кройтор, З.В. Ромовська, О.Й. Пергамент, Л.В. Сапейко та інші.

Аналіз праць цих науковців забезпечив можливість сформулювати підґрунтя для виконання завдань і цілей дослідження, однак описана вище проблематика обов'язку дітей піклуватися про своїх батьків раніше не була комплексно досліджена, що і спонукало до її висвітлення у статті.

Постановка завдання. Метою статті є винайдення шляхів для реального застосування на практиці норми, що закріплює обов'язок дітей піклуватися про батьків. Для досягнення вказаної мети вирішенню підлягають такі завдання: встановлення сутності обов'язку дітей піклуватися про батьків, визначення його особливостей; з'ясування обставин та умов, за яких у батьків виникає право стягнення коштів на покриття витрат, пов'язаних із наданням піклування.

Результати дослідження. Сімейне законодавство України, а саме ч. 1 ст.172 СК України покладає обов'язок на дитину, повнолітніх дочку та сина піклуватися про батьків, проявляти про них турботу та надавати їм допомогу [2].

Якщо зазирнути в історію правового регулювання цього обов'язку, то треба зазначити, що розділ 2 Кодексу 1926 року мав назву «Особисті права та обов'язки дітей та батьків», але не містив жодного обов'язку дітей щодо батьків.

Згідно з статтею 58 Кодексу 1969 року, батьки та діти зобов'язані були «подавати» взаємну моральну підтримку. Кодекс не містив жодних застережень щодо віку та стану здоров'я батьків чи дітей. Отже, можна зробити висновок, що це була стандартна модель поведінки як батьків, так і дітей щодо один одного. Ч. 1 ст. 81 цього ж кодексу зобов'язувала дітей піклуватися про батьків і надавати їм допомогу.

Конституція Української РСР 1978 року у ст. 64 зобов'язувала дітей піклуватися про батьків і надавати їм допомогу. Цей конституційний обов'язок не пов'язувався із повноліттям дітей [3, с. 263].

Конституція України 1996 року цей обов'язок закріпила лише за повнолітніми дітьми.

Автор СК України, З.В. Ромовська, піддає критиці таке конституційне вирішення проблеми, адже, на її думку, християнський канон «Шануй батька і матір свою» має бути визначальним під час формування правового забезпечення особистої сфери відносин між дитиною та її батьками. Відповідно до цього в ч. 1 ст. 172 СК розширено не лише зміст конституційного обов'язку, але й коло його носіїв [2].

Виконання обов'язку піклуватися про батьків і надавати їм допомогу не завжди пов'язане із грошовими витратами. Допомога може бути надана матері, батькові у виконанні певної хатньої роботи, роботи на городі, прибудинковій території. Батькам-інвалідам може бути потрібна інша допомога, спричинена каліцтвом, тяжкою хворобою [3, с. 264]. З цим не можна не погодитись, адже внаслідок поступового зростання така допомога батькам по силі і дитині.

Відповідно до ч. 2 ст. 172 СК України [2], задля реалізації обов'язку піклуватися про батьків повнолітні дочка, син наділені правом звернутися за захистом прав та інтересів непрацевдатних, немічних батьків як їхні законні представники, без спеціальних на те повноважень. Але що стосується захисту прав та інтересів батьків у суді, то і ЦПК України, і КПК України містять перелік осіб, які можуть брати участь у судовому засіданні як законні представники, а також тих осіб, які можуть мати законного представника. Під їх перелік представництво непрацевдатних або немічних батьків повнолітніми дітьми не передбачено. Тому варто було б внести необхідні зміни, що регулюють процесуальне законодавство для врегулювання цього питання та уникнення його подвійного тлумачення.

Ч. 3 ст. 172 СК України встановлює, що якщо повнолітні дочка, син не піклуються про своїх непрацевдатних, немічних батьків, то з них можуть бути за рішенням суду стягнуті кошти на покриття витрат, пов'язаних із наданням такого піклування [2].

Отже, робимо висновок, що відповідальність за непіклування та ненадання допомоги батькам виникає не завжди, для цього є певні умови: обов'язок щодо покриття витрат, пов'язаних із наданням такого піклування, лежить лише на повнолітніх дітях; батьки мають бути непрацевдатними, немічними.

Згідно з чинним законодавством непрацездатність пов'язується з пенсійним віком або з інвалідністю.

Відповідно до п. б) ч. 3 ст. 37 Закону України «Про загальнообов'язкове державне пенсійне страхування» [4], до непрацездатних членів сім'ї закон відносить, зокрема, батька, матір, якщо вони є інвалідами або досягли пенсійного віку, встановленого ст. 26 цього ж Закону.

Відповідно до Закону України «Про прожитковий мінімум» [5], до осіб, які втратили працездатність, належать такі: 1) особи, які досягли встановленого законом пенсійного віку; 2) особи, які досягли пенсійного віку, що дає право на призначення пенсії на пільгових умовах; 3) непрацюючі особи, визнані особами з інвалідністю в установленому порядку.

Ще одне тлумачення непрацездатної особи в контексті права на утримання одного з подружжя іншим надається у ст. 75 СК України – непрацездатним вважається той із подружжя, який досяг пенсійного віку, встановленого законом, або є особою з інвалідністю I, II чи III групи [2].

Відповідно до Закону України «Про реабілітацію осіб з інвалідністю в Україні» [6], інвалідність – це міра втрати здоров'я у зв'язку із захворюванням, травмою (її наслідками) або вродженими вадами, що під час взаємодії із зовнішнім середовищем може призводити до обмеження життєдіяльності особи, внаслідок чого держава зобов'язана створити умови для реалізації нею прав нарівні з іншими громадянами та забезпечити їй соціальний захист.

Втрата здоров'я – наявність хвороб і фізичних дефектів, які призводять до фізичного, душевного і соціального неблагополуччя.

Обмеження життєдіяльності – помірно виражена, виражена або значно виражена втрата особою внаслідок захворювання, травми (її наслідків) або вроджених вад здатності до самообслуговування, пересування, орієнтації, контролю своєї поведінки, спілкування, навчання, виконання трудової діяльності нарівні з іншими громадянами.

Особа з інвалідністю – це особа зі стійким розладом функцій організму, що під час взаємодії із зовнішнім середовищем може призводити до обмеження її життєдіяльності, внаслідок чого держава зобов'язана створити умови для реалізації нею прав нарівні з іншими громадянами та забезпечити їй соціальний захист.

У свою чергу, п. 13 та п. 16 ч. 1 ст. Закону України «Про зайнятість населення» [7] надано визначення поняттю «працездатна особа», відповідно до якого – це особа віком від 16 років, яка не досягла встановленого ст. 26 Закону України «Про загальнообов'язкове державне пенсійне страхування» пенсійного віку та проживає на території України і за станом здоров'я здатна до активної трудової діяльності.

Хочемо звернути увагу, що, за цим законом, законодавець пропонує «поставити під питання» працездатність особи, яка за станом здоров'я не здатна до активної трудової діяльності. Однозначно, під цю категорію осіб можемо віднести осіб з інвалідністю та осіб, які ще не досягли пенсійного віку, їм не встановлена в законному порядку група інвалідності, однак внаслідок, наприклад, тяжкої хвороби або каліцтва вони не здатні до активної трудової діяльності.

Водночас Закон України «Про прожитковий мінімум» до працездатних осіб відносить осіб, які не досягли встановленого законом пенсійного віку [5].

Однозначно тлумачення працездатної особи, подане в першому варіанті, а саме в Законі України «Про зайнятість населення» [7], більш змістовно відображає це поняття.

Тобто є сенс розглядати два поняття «непрацездатна особа» та «працездатна особа» в сукупності. З норм законодавства випливає, що особи, які здатні до трудової діяльності, є працездатними, а особи, які внаслідок різноманітних причин втратили таку здатність, можуть визнаватися непрацездатними. В цьому випадку на думку спадають такі юридичні категорії, як «немічність» або «безпорадний стан». Сьогодні тлумачення поняття немічності відсутнє в законодавстві, а от щодо безпорадного стану, то, відповідно до п. 6 Постанови Пленуму Верховного Суду України «Про судову практику у справах про спадкування», безпорадним слід розуміти стан особи, зумовлений похилим віком, тяжкою хворобою або каліцтвом, коли вона не може самостійно забезпечувати умови свого життя, потребує стороннього догляду, допомоги та піклування [8].

Відповідно до Закону України «Про основні засади соціального захисту ветеранів праці та інших громадян похилого віку в Україні», громадянами похилого віку визнаються особи, які досягли пенсійного віку, а також особи, яким до досягнення зазначеного пенсійного віку залишилося не більш як півтора року [9].

Отже, можна зробити висновок, що особа, яка не досягла пенсійного віку та не має юридично встановленого статусу особи з інвалідністю, водночас перебуваючи в безпорадному стані,

зумовленому похилим віком, тяжкою хворобою або каліцтвом, однозначно не може вважатися працездатною.

Що ж до поняття немічності, то український тлумачний словник подає нам таке тлумачення цього слова: 1) слабкий, безсилий, втратив силу через хворобу; 2) неспроможний, нездатний зробити що-небудь, впоратися самотужки з чимось; безпорадний.

Науково-практичний коментар Сімейного кодексу України роз'яснює, що непрацездатні не завжди є немічними. А немічними можуть вважатися й ті, що ще не досягли пенсійного віку, не визнані ще інвалідами, але через каліцтво або хворобу не мають достатніх фізичних сил для самостійного звернення за захистом [3, с. 264].

Отже, спираючись на таке тлумачення поняття «немічності», робимо висновок, що такий стан за своїми ознаками збігається з ознаками безпорадного стану, тож нами пропонується надати визначення стану немічності як такого, що зумовлений похилим віком, тяжкою хворобою або каліцтвом. У свою чергу, на нашу думку, доцільно було б надати законодавче тлумачення поняттю «немічний», доповнити ч. 2 ст. 172 СК України другим абзацом такого змісту: «Немічною вважається особа, яка внаслідок свого похилого віку, тяжкої хвороби або каліцтва не може самостійно забезпечувати умови свого життя, потребує стороннього догляду, допомоги та піклування».

Верховний Суд за розглядом цивільної справи № 200/21452/15-ц у своїй Постанові від 17 жовтня 2018 року вказав, що безпорадний стан необхідно доказувати відповідними записами в медичних документах. Отже, аналогічно і стан немічності, на нашу думку, може підтверджуватися відповідними записами в медичних документах. Для прикладу, можна навести рішення касаційної інстанції в цивільній справі № 6-24306св12, в якій стан немічності батька дочка довела копією медичної книги свого батька, з якої вбачається, що лікарем-неврологом у нього виявлено порушення мозкового кровообігу в коркових гілках правої сторони, моторну афазію, аграфію, крім того, з наявного у матеріалах справи висновку ЛКК вбачається, що в батька також відсутня мова, порушено функцію писемності [10].

На практиці необхідно розрізняти відмінність зобов'язань за ч. 3 ст. 172 СК України та ст. 203 СК України [2]. Обов'язок піклування та догляду за немічними батьками має особистий немайновий характер, тоді як обов'язок брати участь у додаткових витратах на батьків, зумовлених тяжкою хворобою, інвалідністю або немічністю, полягає в понесенні витрат за товари і послуги, що мають матеріальний характер, зокрема на придбання ліків, проведення операційного втручання, встановлення протезів, спеціальних послуг із транспортування та перевезення хворих, послуги медичної сестри та санітарки.

Теоретично батьки можуть перебувати в будинках інвалідів, будинках для осіб похилого віку, закладах охорони здоров'я або інших державних чи громадських закладах.

З огляду на закордонний досвід у цьому випадку вищезазначені заклади можуть виступати законними представниками батьків. Якщо повнолітні діти не беруть участі в утриманні своїх батьків, влаштованих до цих закладів, то останні мають право подати позов до суду про стягнення аліментів на батьків у примусовому порядку. Присуджені судом кошти на утримання батьків можуть перераховуватися, наприклад, на їхній особистий банківський рахунок.

Отже, у ч. 3 ст. 172 СК України законодавчо закріплене право, яке було вироблене практикою, і відображено теоретичну догму: обов'язок особистого немайнового характеру, насамперед обов'язок щодо піклування, не може забезпечуватися можливістю його примусового виконання. У зв'язку з цим єдине, на що можуть розраховувати похилі батьки, яких не відвідують роками діти, то це на присудження, крім аліментів, додаткової грошової суми для оплати послуг того, хто піклувався про них [3, с. 264].

Список використаної літератури:

1. Конституція України від 28 червня 1996 року № 254к/96-ВР. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр>.
2. Сімейний кодекс України від 10 січня 2002 року № 2947-III. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2947-14>.
3. Ромовська З.В. Сімейний кодекс України : науково-практичний коментар. Київ : Правова єдність, 2009. 432 с.
4. Закон України «Про загальнообов'язкове державне пенсійне страхування» від 9 липня 2003 року № 1058-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1058-15>.
5. Закон України «Про прожитковий мінімум» від 15 липня 1999 року № 966-XIV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/966-14>.

6. Закон України «Про реабілітацію осіб з інвалідністю в Україні» від 6 жовтня 2005 року № 2961-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2961-15>.

7. Закон України «Про зайнятість населення» від 5 липня 2012 року № 5067-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/5067-17>.

8. Постанова Пленуму Верховного Суду України «Про судову практику у справах про спадкування» від 30 травня 2008 року № 7. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0007700-08>.

9. Закон України «Про основні засади соціального захисту ветеранів праці та інших громадян похилого віку в Україні» від 16 грудня 1993 року № 3721-XII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3721-12>.

10. Постанова Верховного Суду у справі № 200/21452/15-ц. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/77361705>.

УДК 347.92/347.93

DOI <https://doi.org/10.32844/2618-1258.2019.3-2.15>

МАСЛО Т.М.

РОЛЬ ПРОПОРЦІЙНОСТІ В ЗАБЕЗПЕЧЕННІ ВИКОНАННЯ ЗАВДАННЯ ТА ДОСЯГНЕННЯ МЕТИ ЦИВІЛЬНОГО СУДОЧИНСТВА

У статті здійснюється аналіз ролі пропорційності у цивільному судочинстві, яка через застосування визначених законом та вироблених практикою міжнародних стандартів правосуддя повинна застосовуватись судом під час визначення порядку провадження у справі. Роль пропорційності, зважаючи на її значення як елементу верховенства права, є ширшою ніж та, що закріплена на рівні національного законодавства. Визначається, що пропорційність є вимогою до врахування приватних та публічних інтересів на етапі законотворчого процесу, під час тлумачення та оцінки чинних норм цивільного процесуального права, засобом попередження чи вирішення правозастосовних проблем, які зумовлені конкуренцією зазначених інтересів та можуть тягнути обмеження права особи на справедливий суд.

Відносна визначеність поняття пропорційності зумовлює проведення «тесту на пропорційність», який в узагальненому вигляді представляє оцінку відповідності застосованих обмежувальних заходів законодавчо закріпленій меті, яка є необхідною у демократичному суспільстві. Визначено, що зміст завдання судочинства відображає публічний інтерес в організації належної процедури та гарантує приватній особі дотримання стандартів справедливої судової процедури розгляду її справи.

Пропорційність інтересів повинна зумовлювати не тільки відшкодування особі шкоди, завданої незабезпеченням права на справедливий суд, а й ефективні процесуальні засоби на національному рівні. Для забезпечення правильного та повного встановлення обставин цивільної справи критерії пропорційності повинні визначати допустимість ініціативи у витребуванні доказів, оцінку обґрунтованості застосування забезпечувальних та примусових заходів у разі відсутності добросовісного виконання учасниками справи їх прав та обов'язків.

Зроблено висновок, що конфлікт чи конкуренція правових інтересів у цивільних процесуальних правовідносинах повинні вирішуватись засобами, які здатні гарантувати дотримання верховенства права. Будь-який з процесуальних засобів

спеціального чи загального характеру повинен бути підпорядкований меті цивільного судочинства, яка у її концептуальному значенні, що сформульовано у ст. 2 ЦПК України, відображає прагнення до верховенства права.

Ключові слова: *пропорційність, мета і завдання цивільного судочинства, баланс публічних та приватних інтересів, обмеження права, забезпечувальні заходи.*

The proportionality in civil proceedings is an important criterion for the court to determine how cases are dealt with, considering the tasks of civil proceedings, ensuring a balance between private and public interests. However, the role and value of proportionality by international institutions and the requirements of the rule of law is defined much more widely. At the general theoretical level, the proportionality is a necessary element of the rule of law, it is a rule for taking into account private and public interests both in law-making and law-enforcement activities, in preventing or resolving law-enforcement problems that are caused by the competition of these interests and can influence the restriction of the human right to a fair court or its individual items.

The evaluative nature of this concept determines a using of the Proportionality Test in a certain situation and at any level, which in general is an assessment of the compliance of restriction of a right to the purpose established by law. The content of the task of judicial procedure reflects the public interest in the organization of the fair procedure and guarantees to the person, who has a private interest in the case, observance of the standards of a fair judicial procedure.

The balance of interests needs to be taken into account at the level of procedural law, and the Proportionality Test has to be carried out at a lawmaking stage for effective legal proceedings. Through the proportionality it is necessary to evaluate the current legislation. The law has to guarantee compensation to the person the harm caused by the violation of the right to a fair trial and effective procedural remedies. The absence of the preliminary phase of the proceedings in the simplified adversary proceedings determines a special procedure for performing procedural acts. Simplification is aimed at ensuring the public interest in timely justice. At the same time, the right to be heard and equal opportunities should be ensured.

The effective rights protection is impossible without fair decision. The malpractice of fulfillment by the participants of the case their rights and obligations of prove should not affect the quality of justice. The thorough, complete and objective determination of the circumstances of the case, prevention of abuse of the rights, the ensuring the task of civil proceedings allows the court to initiate the demanding of evidence.

The system of interim measures has the goal of ensuring the realization of rights during legal proceedings. The criterion of irreparable harm and the impossibility of the administration of justice should apply to any interim or coercive measures. It is exercise of the Proportionality Test in a special situation. The measures to prevent the abuse of procedural rights play an important role in task of civil proceedings. These measures are a form of procedural responsibility. The proportionality can be extended to the assessment of the procedural obligations of participants in the case in accordance with Art 43 Civil Procedure Code of Ukraine.

Facilitating timely, comprehensive, complete and objective determination of all the circumstances of the case, provision of all the evidence according to the procedure established by law, may in a particular situation could be interpreted as an obligation or as a right. In this regard, the discretion of the court should be applied taking into account the proportionality of interests and the task of legal proceedings.

It has been concluded that the conflict or competition of legal interests in civil procedural relations should be resolved by means capable of guaranteeing the rule of law. Any of the remedies of a special or general nature must be subordinate to the purpose of civil justice, which in its conceptual sense, as formulated in Art. 2 of the CPC of Ukraine, reflects the desire for the rule of law.

Key words: *proportionality, purpose and task of civil proceedings, balance of public and private interests, restriction of the right, interim measures.*

Вступ. Відповідно до ч. 1 ст. 2 ЦПК України завданням цивільного судочинства є справедливий, неупереджений та своєчасний розгляд і вирішення цивільних справ з метою ефективного захисту порушених, невизнаних або оспорюваних прав, свобод чи інтересів фізичних осіб, прав та інтересів юридичних осіб, інтересів держави. Відповідно до ч. 2 ст. 2 ЦПК України суд та учасники судового процесу зобов'язані керуватися завданням цивільного судочинства, яке превалює над будь-якими іншими міркуваннями в судовому процесі. Однією з засад цивільного судочинства відповідно до п. 6 ч. 3 ст. 2 ЦПК України визнано пропорційність. За цивільним процесуальним законодавством пропорційність у цивільному судочинстві відіграє роль через визначення судом порядку провадження у справі шляхом застосування різних критеріїв (ст. 11 ЦПК України), у тому числі враховуючи завдання цивільного судочинства, забезпечення балансу між приватними та публічними інтересами. Однак роль пропорційності, зважаючи на її значення, яке надається міжнародними інститутами, є значно ширшою.

На загальнотеоретичному рівні пропорційність розцінюється як необхідний елемент верховенства права. У цьому сенсі пропорційність є вимогою до врахування приватних та публічних інтересів під час нормотворчої і правозастосовної діяльності, способом попередження чи вирішення правозастосовних проблем, що зумовлені конкуренцією відповідних інтересів та можуть тягнути обмеження права особи на справедливий суд. Виконання завдання цивільного судочинства та забезпечення досягнення його мети, які пов'язуються із вимогами верховенства права, повинні опосередковуватись пропорційним врахуванням різного виду юридичних інтересів, що реалізуються під час здійснення цивільної процесуальної діяльності.

Постановка завдання. Метою статті є визначення ролі пропорційності у нормативному закріпленні та реалізації процесуальних засобів, спрямовані на виконання завдання цивільного судочинства зі справедливого, неупередженого та своєчасного розгляду і вирішення цивільних справ з метою ефективного захисту порушених, невизнаних або оспорюваних прав, свобод чи інтересів фізичних осіб, прав та інтересів юридичних осіб, інтересів держави.

Аналіз останніх досліджень та публікацій. Питання, пов'язані з визначенням мети і завдання цивільного судочинства, досліджувались і українськими, і зарубіжними вченими, серед яких В.В. Бонтлаб, О.Г. Братель, М.А. Вукот, О.С. Захарова, С.О. Коросд, М.Л. Коханська, С.А. Курочкін, В.В. Комаров, Д.Д. Луспеник, М.А. Плюхіна, С.Я. Фураса, А.В. Цихоцький, О.В. Шутенко. Не зважаючи на їх науковий внесок, засади досягнення мети і завдання цивільного судочинства з позиції пропорційності обмеження процесуальних прав, балансу публічних та приватних інтересів залишилися не достатньо дослідженими, що визначає науковий пошук у цьому напрямку.

Результати дослідження. Пропорційність у праві характеризується єдиним концептуальним положенням, відповідно до якого особливе значення надається дотриманню балансу між обмеженням основоположних прав людини та забезпеченням публічних інтересів. Відносна визначеність відповідного поняття зумовлює у певній правозастосовній ситуації проводити «тест на пропорційність», який в узагальненому вигляді представляє оцінку застосованих обмежувальних заходів законодавчо закріпленій меті [1; 2, с. 131; 3, с. 251]. У ст. 11 ЦПК України представлений відповідний правозастосовний тест, який на національному рівні включає обґрунтування обрання певного порядку провадження за загальними та спеціальними критеріями, до яких законом віднесено й завдання судочинства: справедливий, неупереджений та своєчасний розгляд і вирішення цивільних справ. Зміст завдання відображає публічний інтерес в організації належної процедури та одночасно гарантує особі, яка має приватний інтерес у справі, дотримання стандартів справедливої судової процедури, що встановлені ст. 6 Конвенції з прав людини та основоположних свобод [4]. Оскільки в основу критеріїв пропорційності покладені відносно визначені критерії, це зумовлює необхідність багатоетапного застосування процедур з попередження чи врегулювання конфлікту публічних та приватних інтересів у цивільних процесуальних правовідносинах. Відповідний баланс необхідно врахувати на етапі законотворчого процесу. З цієї позиції можна оцінити й чинне законодавство, рівень забезпечення належної судової процедури, визначити шляхи удосконалення судочинства. Законодавчо закріплені процедури повинні гарантувати виконання завдання судочинства, можливість взаємного контролю приватних та публічних інтересів, зокрема, порядок призначення провадження, вчинення окремих процесуальних дій чи визначення строків вчинення окремих процесуальних дій та розгляду справи.

Якщо учасник справи буде стверджувати про неналежні засоби, недопустимість розсуду суду чи вихід його за встановлені нормами права межі, то засоби подолання ймовірного порушення повинні зумовлюватись врахуванням збалансованості інтересів на цьому рівні (зокрема, суду

першої інстанції) або повинні бути оцінені вищим судом. Тобто конфлікт приватних та публічних інтересів може й повинен бути вирішений на національному рівні. Йдеться не тільки про відшкодування особі шкоди, завданої незабезпеченням права на справедливий суд, а й про ефективні процесуальні засоби реалізації права на справедливий суд [5], які б враховували вищезазначені положення. Зокрема, законом передбачено обмеження права на оскарження певних ухвал суду, що не пов'язані із забезпечувальними заходами, доступом до правосуддя, рухом справи та виконанням рішення (ст. 353 ЦПК України). За міжнародними стандартами необхідним є вжиття заходів запобігання зловживанню системою оскарження, що дає змогу зменшити навантаження на суди внаслідок необґрунтованих скарг [6]. На це спрямовані перегляд судових рішень в порядку наказного провадження та перегляд заочного рішення, встановлення конкретних граничних строків щодо здійснення права на оскарження, обмеження, пов'язані із переглядом малозначних справ.

Класичним прикладом застосування пропорційності з метою дотримання мети судочинства виправданими та раціональними засобами є обрання загального або спрощеного позовного провадження, від порядку та строків якого потім буде залежати ефективність судового захисту. Відсутність стадії підготовчого провадження у спрощеному позовному провадженні зумовлює особливий порядок вчинення процесуальних дій з підготовки справи до розгляду справи по суті. З цього приводу дослідники вказували на певні проблеми та обмеження у реалізації процесуальних прав, які визначально впливають на дотримання права на справедливий суд. Зокрема, суд не може роз'яснити учасникам справи, які обставини справи входять до предмета доказування, які докази мають бути подані тим чи іншим учасником справи; чи повідомили сторони всі обставини справи, які їм відомі. Від останнього може залежати вирішення питання: чи порушено учасником обов'язок зі сприяння суду у своєчасному, всебічному, повному та об'єктивному встановленню всіх обставин справи; чи виконано обов'язок з подання усіх наявних доказів. Наявність відповідних законодавчих недоліків, як зазначає, зокрема, О.І. Угриновська, може мати наслідком неефективний розгляд справи по суті [7, с. 88–89]. Відповідне спрощення процедури спрямоване на забезпечення публічного інтересу у своєчасності відправлення судочинства. Формально судове рішення в такій ситуації може бути обґрунтованим та законним. Однак рішення повинно забезпечувати досягнення мети судочинства, відповідати вимогам верховенства права навіть за умов спрощеного порядку вирішення питань та забезпечити учасниками справи, враховуючи розумний баланс інтересів (рівність) [8; 9], право бути вислуханими та почутими [10].

В окремих рішеннях ЄСПЛ можна зустріти позицію, що справедливий розгляд справи включає обґрунтованість судового розгляду [11, с. 65]. Але у ст. 6 Конвенції не встановлено жодних правил щодо допустимості доказів, способу їх оцінки [12, с. 51]. Проте ефективний захист прав неможливий без об'єктивного рішення, ухваленого по суті пред'явлених вимог. Тому визначення обов'язку доказування та порядок надання доказів вирішується на національному рівні кожною державою – учасницею Конвенції. Пропорційність у судовому доказуванні може бути дотримана через врахування гарантій неупередженості суду та публічного інтересу у здійсненні справедливого та ефективного розгляду та вирішення справи. За чинним законодавством суд не може збирати докази, що стосуються предмета спору, з власної ініціативи, крім витребування доказів судом у разі, коли він має сумніви у добросовісному здійсненні учасниками справи їхніх процесуальних прав або виконанні обов'язків щодо доказів, а також інших випадків, передбачених ЦПК (ч. 7 ст. 81 ЦПК України). Це повноваження досить широко та належно застосовується судами [13; 14; 15; 16] для забезпечення правильного та повного встановлення обставин цивільної справи, попередження впливу зловживань правами, недобросовісності учасників на ухвалення судового рішення, що відповідатиме завданню цивільного судочинства та буде ухваленим на засадах верховенства права (ч. 1, 3 ст. 263 ЦПК України).

Особливу роль у відправленні ефективного судочинства відіграє застосування забезпечувальних заходів як спеціальних процесуальних засобів забезпечення завдань судочинства. Забезпечувальні заходи, заходи процесуального примусу, визнання дій зловживанням процесуальними правами повинні мати чіткі межі та критерії врахування пропорційності інтересів. Система забезпечувальних заходів по-різному розглядається дослідниками. Загалом інститути забезпечення доказів, позову, забезпечення судових витрат (ст. 135 ЦПК України), зустрічне забезпечення (ст. 154 ЦПК України), забезпечення виконання рішення (ст. 267 ЦПК України) складають систему процесуальних заходів [17; 18; 19, с.157], що мають на меті гарантовану реалізацію прав, створення умов для їх здійснення під час судочинства, якщо виникають складності чи є побоювання у виникненні складностей, пов'язаних з дотриманням гарантій прав інших учасників справи чи належної процедури. Є обов'язковою оцінка кожного забезпечувального заходу через

призму пропорційності, виправданість обмежень процесуальних прав, які складають зміст конкретного процесуального засобу, оскільки сутність забезпечувальних заходів полягає у застосуванні примусу різного характеру та ступеню. Щодо цього Комітет Міністрів Ради Європи зазначав, що суд першої інстанції має право застосовувати попередні примусові заходи, якщо це не спричинить непоправної або суттєвої шкоди для іншої сторони або не призведе до неможливості відправлення правосуддя на пізнішому етапі [6]. Критерій непоправності шкоди та неможливості відправлення правосуддя може бути розповсюджений на будь-які забезпечувальні чи примусові заходи, оскільки є проявом тесту на пропорційність у спеціальній ситуації: наявність легітимної мети, що необхідна у демократичному суспільстві [1]; обмеження права повинно бути мінімально необхідним засобом досягнення відповідної мети, а пропорційність у вузькому сенсі повинна забезпечити, щоб обмеження не було надмірним порівняно з перевагою від його реалізації.

Важливу роль у виконанні завдання цивільного судочинства відіграють заходи з запобігання зловживанням процесуальними правами. Необхідно визнати справедливою позицію, що їх правова природа знаходиться в межах юридичної відповідальності [19, с. 121]. Однак запобігання зловживанням порівняно із іншими видами юридичної відповідальності мають вирішальне значення для відновлення чи забезпечення належної процедури, оскільки застосовуються судом за порушення обов'язку із добросовісного користування процесуальними правами під час провадження у справі. Для недопущення свавільного тлумачення реалізації права як зловживання під час вирішення питання про застосування заходів, передбачених ст. 44 ЦПК України, суду необхідно застосовувати загальні критерії пропорційності та оцінити, чи тлумачаться і реалізуються права таким чином, що не порушують імперативні норми, оскільки може бути завдана непропорційна шкода суспільно-правовим відносинам. Слід погодитись із позицією Т.Т. Полянського, що суд повинен пересвідчитись, що відсутні відповідні заборонні норми, або їх формулювання у текстах нормативних актів є неякісним чи помилковим (коли вони не відповідають вимогам природного права); норми, закріплені у відповідних актах, тлумачаться правозастосовними органами невідповідно до їх природно-правової сутності. У такій ситуації формально ані дозвільні, ані заборонні норми не будуть порушуватися. Якщо є юридична заборона зловживання правом, однак вона недостатньо якісно закріплена (відповідні положення не відповідають природному праву та дають можливість їх неоднозначного тлумачення правозастосовними органами) та тлумачиться всупереч вимогам природного права, заборонні норми формально будуть порушуватися, проте по суті ні вони, ні дозвільні норми з позиції природного права порушуватись не будуть [20, с. 7].

Ці положення щодо оцінки пропорційності можуть бути розповсюджені на оцінку процесуальних обов'язків учасників справи, тлумачення яких залежно від певних обставин може бути неоднозначним. Відповідно до ч. 3 ст. 43 ЦПК України учасники справи зобов'язані: виявляти повагу до суду та до інших учасників судового процесу; сприяти своєчасному, всебічному, повному та об'єктивному встановленню всіх обставин справи; подавати усі наявні у них докази в порядку та строки, встановлені законом або судом, не приховувати докази; виконувати інші процесуальні обов'язки, визначені законом або судом. У разі невиконання учасником справи його обов'язків суд застосовує до такого учасника справи заходи процесуального примусу, передбачені ЦПК України. Щодо невиконання процесуальних дій у строки, встановлені законом чи судом, відповідальність є досить очевидною: заборона реалізації певного процесуального права. Однак обґрунтованість застосування відповідної форми відповідальності визначається пропорційністю встановленого судом строку певним обставинам, якщо клопотання про поновлення строку не задоволено. Процесуальним засобом подолання обмеження процесуального права є оскарження ухвали суду або включення заперечень на ухвали до скарги на рішення суду.

Порушення процесуальних строків також пов'язується із категорією затягування процесу як негативного явища, що спричиняє порушення вимог своєчасності розгляду справи та ефективності судового захисту. Під затягуванням цивільного процесу Г.І. Маруніч пропонує розуміти діяння суду або учасників судового процесу, що призводять до не виправданого зволікання у вчиненні окремої процесуальної дії і як наслідок – до відтермінування ухвалення судом рішення. Затягування процесу здійснюється через вчинення дій, які не є необхідними для ухвалення законного і обґрунтованого рішення, або нездійснення необхідних дій. Дії, пов'язані із затягуванням цивільного процесу, можуть здійснюватись з моменту звернення особи із заявою до суду до ухвалення судом рішення, яким закінчується розгляд справи і умисно, і з необережності [21, с. 4]. Передумовами відповідних негативних явищ у судочинстві є конкуренція приватних та публічного інтересів. Виходячи з цього та виокремлення змісту цих інтересів, можна запропонувати способи запобігання порушенням розумних строків вирішення справ. Якщо для учасників справи превен-

тивний вплив здійснює наявність заборон вчинення процесуальних дій із порушенням строків, можливість чи реальне застосування заходів з визнання дій зловживанням, що здійснити вплив на суд, який зволікає з розглядом та вирішенням справи, майже неможливо, на що неодноразово звертали увагу дослідники [22; 23]. Приватний та публічний інтерес повинні бути збалансованими процесуальними можливостями суду та учасників справи впливати на порядок та тим самим на строки вчинення процесуальних дій та загалом на строк вирішення справи.

Слід окремо відмітити обов'язок учасників справи зі сприяння своєчасному, всебічному, повному та об'єктивному встановленню всіх обставин справи, подання усіх наявних у них доказів в порядку, визначеному законом. Відповідний обов'язок може не бути належно виконаний особою, яка не має змоги отримати професійну правничу допомогу, а підготовче засідання у справі не проводиться, а якщо й проводиться, суд на свій розсуд вирішує, чи роз'яснювати учасникам справи предмет доказування та обов'язок доказування певних обставин тим чи іншим учасником. Тому щодо процесуальної дії учасника справи з доказування залежно від ситуації можна стверджувати або як про обов'язок, або як про право, враховуючи, що подання доказів є правом учасників справи (п. 2 ч. 1 ст.43 ЦПК України), а оцінка «сприяння» у встановленні обставин справи залежить від багатьох обставин.

Отже, на виконання завдання судочинства суд може витребувати докази зі своєї ініціативи, застосовувати забезпечувальні заходи, заходи процесуального примусу, заходи для запобігання зловживанню процесуальними правами. Інші галузеві види юридичної відповідальності, зокрема дисциплінарної, цивільної, адміністративної та кримінальної, не здатні за своєю сутністю вплинути на нормальний хід розгляду цивільної справи, хоча їх превентивна роль у цьому сенсі є значною. В рамках цивільної процесуальної відповідальності заходи процесуального примусу та заходи запобігання зловживанням процесуальними правами застосовуються до учасників справи чи їх представників. Проте відсутність процесуальних засобів впливу на суд, який зволікає з вирішенням справи, не забезпечує пропорційність інтересів. Цивільне процесуальне законодавство багатьох країн передбачає спеціальні правові засоби впливу на суд та цивільну процесуальність відповідальність за недотримання розумних строків вирішення справи [24; 25]. Але уваги заслуговує й таке явище, як недобросовісність судді та зловживання ним своїми повноваженнями, що не має складу злочину. О.Ю. Одосій зазначає, що поряд з відводом мають бути передбачені інші способи впливу на суддю. Такими заходами можуть скористатися учасники судового процесу, чим будуть забезпечені права та інтереси учасників цивільного судочинства від зловживань з боку суду [17, с. 104]. Загалом слід підтримати пропозицію щодо додаткової відповідальності суду за неналежну (недобросовісну) поведінку. Вирішувати це питання необхідно і через зловживання, і необ'єктивність, і порушення окремих спеціальних вимог в рамках реалізації права на справедливий суд та виконання завдання цивільного судочинства, де виявляється порушення вимог справедливої процедури. Відповідне питання є особливо актуальним, оскільки протиправна поведінка суду одночасно порушує і публічні, і приватні інтереси, що реалізуються у судочинстві.

Висновки. Конфлікт чи конкуренція правових інтересів у цивільних процесуальних правовідносинах повинні вирішуватись засобами, які здатні гарантувати дотримання верховенства права. Будь-який з процесуальних засобів спеціального чи загального характеру повинен бути підпорядкований меті цивільного судочинства, яка у її концептуальному значенні, що сформульовано у ст. 2 ЦПК України, відображає прагнення до верховенства права. Критерієм його забезпечення під час нормотворчого процесу у будь-якому процесуальному контексті та на кожному етапі правозастосування виступає пропорційність, яка здатна за умови її належного застосування гарантувати ефективність цивільного судочинства.

Список використаних джерел:

1. The margin of appreciation (proportionality principle). Council of Europe. URL: https://www.coe.int/t/dghl/cooperation/lisbonnetwork/themis/echr/paper2_enasp (дата звернення: 02.07.2019).
2. Свірін О. Перспективи запровадження принципу пропорційності у господарському та цивільному процесі України. *Науковий часопис Національної академії прокуратури України*. 2018. № 1. с. 129–136.
3. Nolte G. Thin or Thick? The Principle of Proportionality and International Humanitarian Law. *Law & Ethics of Human Rights*. 2010. P. 243–255.
4. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод: Рада Європи; Конвенція, Міжнародний документ від 04.11.1950 р. URL: http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004 (дата звернення: 28.06.2019).

5. Рекомендація R (2004) 6 Комітету Міністрів Ради Європи державам-членам щодо вдосконалення національних засобів правового захисту : Рекомендації, Міжнародний документ, 12.05.2004. URL: http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_718/sp:max10?sp=:max10&lang=ru (дата звернення: 30.06.2019).

6. Рекомендація № R (95) 5 Комітету Міністрів Ради Європи державам-членам щодо запровадження та покращення функціонування систем і процедур оскарження по цивільних і господарських справах : Рекомендації, Міжнародний документ, 07.02.95. URL: http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_153 (дата звернення: 22.06.2019).

7. Угриновська О., Гембарг Г. Спрощене позовне провадження: законодавча регламентація та проблеми судової практики. *Підприємництво, господарство і право*. 2018. № 12. С. 85–89.

8. Case of Yvon v. France, № 44962/98, 24.04.2003. URL: <https://www.legal-tools.org/en/browse/record/706bea/> (дата звернення: 06.07.2019).

9. Case of Nideröst-Huber v. Switzerland, № 18990/91, 18.02.1997. URL: <http://www.legal-tools.org/doc/91186b/> (дата звернення: 10.05.2019).

10. Case of Fomin v. Moldova, № 36755/06, 11.10.2011. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-106789> (дата звернення: 06.07.2019).

11. Моул Н. Харби К., Алексеева Л.Б. Европейская конвенция о защите прав человека и основных свобод. Статья 6. Право на справедливое судебное разбирательство. Москва : Российская академия правосудия, 2001. 139 с.

12. Практичний посібник зі статті 6 (цивільна частина). Європейський Суд з прав людини, 2013. 77 с. URL: https://www.echr.coe.int/Documents/Guide_Art_6_UKR.pdf (дата звернення: 19.05.2019).

13. Ухвала Житомирського апеляційного суду від 20 березня 2019 року, справа №294/285/16-ц. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/80587131> (дата звернення: 19.06.2019).

14. Ухвала Київського районного суду м. Одеси від 25 квітня 2019, справа № 520/3293/19. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/81425064> (дата звернення: 19.06.2019).

15. Ухвала Ренійського районного суду Одеської області від 18 грудня 2018 року, справа № 510/452/18. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/78739169> (дата звернення: 19.06.2019).

16. Ухвала Київського районного суду м. Харкова 20 березня 2019, справа № 640/13786/17. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/80585131> (дата звернення: 19.06.2019).

17. Одосій О.Ю. Безпечувальні заходи у цивілістичному процесі України : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.13. Київ, 2018, с. 235.

18. Островська Л.А. Зустрічне забезпечення позову як обов'язковий елемент інституту забезпечувальних заходів в цивільному процесі. *Новели цивільного процесуального кодексу України: матеріали «круглого столу»* (м. Одеса, 26 берез. 2018 р.) / за заг. ред. Н. Ю. Голубевої ; Нац. ун-т «Одес. юрид. акад.». Одеса : Фенікс, 2018. 112 с.

19. Коханська М.Л. Процесуальні засоби забезпечення ефективності цивільного судочинства : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.13. Харків, 2019. 245 с.

20. Полянський Т.Т. Зловживання правом: загальнотеоретична характеристика : автореф. дис ... канд. юрид. наук : 12.00.01. Львів, 2011. 16 с.

21. Маруніч Г.І. Затягування цивільного процесу: сутність, правові наслідки та способи запобігання : автореф. дис ... канд. юрид. наук : 12.00.03. Київ, 2019. 22 с.

22. Коханська М.Л. Принципи цивільного судочинства, які забезпечують своєчасність судового захисту. *Підприємництво, господарство і право*. 2018. № 9. С. 14–18.

23. Бортник О.Г., Степаненко Т.В. Публичные и частные интересы как критерии определения разумного срока разрешения дела в порядке гражданского судопроизводства. *Електронне наукове фахове видання «Порівняльно-аналітичне право»*. 2018. № 6. С. 95–98. URL: http://www.par.in.ua/6_2018/25.pdf (дата звернення: 10.07.2019).

24. Гребенюк І.І., Соловійов О.В. Проблема відшкодування шкоди, завданої перевищенням розумного строку розгляду справ у судах загальної юрисдикції у контексті статей 6 та 13 Конвенції про захист прав і основних свобод людини. URL: <http://old.minjust.gov.ua/4306> (дата звернення: 19.11.2018).

25. Жулина М. Г., Елисеева М. Н. Сравнительный анализ российского и зарубежного законодательства о компенсации за нарушение права на судопроизводство в разумный срок или права на исполнение судебного акта в разумный срок. *Практика исполнительного производства*. 2011. № 3. URL: <http://center-bereg.ru/b5176.html> (дата звернення: 15.12.2018).

**ЗЕМЕЛЬНЕ ПРАВО; АГРАРНЕ ПРАВО;
ЕКОЛОГІЧНЕ ПРАВО; ПРИРОДОРЕСУРСНЕ ПРАВО**

УДК 347.2

DOI <https://doi.org/10.32844/2618-1258.2019.3-2.16>

АГІНА А.Д., ЩЕРБИНА Є.М.

**ТЕНДЕНЦІЯ НАБУТТЯ ПРАВА ВЛАСНОСТІ НА ЗЕМЛЮ В УКРАЇНІ
ІНОЗЕМНИМИ СУБ'ЄКТАМИ**

Стаття присвячена аналізу зміни українського законодавства у сфері права власності на землю в Україні іноземних суб'єктів протягом останніх тридцяти років. Розглядаються всі пов'язані з даною темою нормативно-правові акти (чинні й не чинні на даний момент). Зазначається кожна зміна в земельному праві щодо набуття земельних ділянок в Україні нерезидентами, враховуючи останні постанови про скасування мораторію на землю, які планують реалізувати. Визначено головну проблему іноземної інвестиційної непривабливості підприємництва в Україні.

Найбільша увага присвячена пошуку найлегших шляхів для отримання іноземними суб'єктами земельної ділянки в Україні. Визначаються усі можливі підстави набуття земельних ділянок іноземними суб'єктами та порядок їх регулювання на сучасному етапі та в майбутньому – після набуття чинності запланованих змін, тобто скасування мораторію на землю.

Робота охоплює зміни, що сталися протягом останніх тридцяти років. Проаналізовані всі можливі закони, укази, постанови та інші нормативно-правові акти, а також відео репортажі, пов'язані з правом власності на українську землю іноземних суб'єктів. З результату цього дослідження випливає, що набуття земельної ділянки в Україні нерезидентами – складний процес. Це майже не можливо. Але останнім часом стало зрозуміло, що такі обмеження знижують бюджет держави, тому в українське законодавство все ж було внесено деякі зміни на користь іноземних суб'єктів. З цього приводу відбувається багато дискусій, але більшість світових фахівців вважає, що передбачені зміни покращать економічне становище України. Після втілення у встановлені строки змін до земельного законодавства нерезидентам буде легше отримати земельну ділянку в Україні.

Актуальність означеної теми полягає у тому, що землі в Україні – одні з найродючіших у світі, тому на них посягає велика кількість іноземних суб'єктів, з яких можна було б отримати додатковий прибуток, але поки що їх надто обмежує українське законодавство. Проте зміни вже заплановані, а після втілення їх у життя проблеми з іноземними інвестиціями, відповідно до сучасних досліджень, зникнуть.

Ключові слова: *іноземні суб'єкти, нерезиденти, право власності на землю, набуття земельних ділянок, земельне право, нерухоме майно.*

The article is devoted to the analysis of changes in the Ukrainian legislation in the field of land ownership in Ukraine by foreign entities over the last thirty years. All relevant legislation is considered (currently in force and inactive). Each change in land law regarding the acquisition of land in Ukraine by non-residents is noted, taking into account recent decrees on the abolition of the land moratorium they plan to implement. The main problem of foreign investment unattractiveness of entrepreneurship in Ukraine is identified.

© АГІНА А.Д. – студент юридичного факультету (Дніпровський національний університет імені Олеся Гончара)

© ЩЕРБИНА Є.М. – кандидат юридичних наук, доцент кафедри цивільного, трудового та господарського права (Дніпровський національний університет імені Олеся Гончара)

The greatest attention is devoted to finding the easiest ways for foreign subjects to obtain land in Ukraine. All possible grounds for acquisition of land plots by foreign entities are determined and the procedure for their regulation at the present stage and in the future after the envisaged changes come into force, ie lifting the moratorium on land.

The work covers the changes that have taken place over the last thirty years. All possible laws, decrees, decrees and other legal acts, as well as video reports related to the ownership of the Ukrainian land of foreign entities are analyzed. The result of this study implies that land acquisition in Ukraine by non-residents is a complex process. This is almost not possible. But recently it became clear that such restrictions reduce the state budget, so Ukrainian legislation still made some changes in favor of foreign entities. There is a lot of debate about this, but most of the world's experts believe that the changes will improve Ukraine's economic situation. After the implementation, within the set terms, changes to the land legislation it will be easier for non-residents to get land in Ukraine.

The relevance of this topic is that land in Ukraine is one of the most fertile in the world, so they are encroached on by a large number of foreign entities from whom additional profits could be made, but so far they are too restricted by Ukrainian law. However, the changes are already planned, and after their implementation problems with foreign investments, according to current research will disappear.

Key words: foreign entities, non-residents, land ownership, acquisition of land plots, land law, real estate.

Вступ. Земельні реформи, які одна за одною проголошуються в Україні починаючи з 1990 року, повинні були забезпечити цивілізований ринок земельних ділянок і нові можливості господарювання. Проте аналіз свідчить про непослідовність та незавершеність земельних реформ, їх суперечливий характер. Наслідками цього є не лише аграрна криза, низький рівень розвитку села, невикористання значних площ земель, а й інвестиційна непривабливість підприємництва в Україні, що зумовлено обмеженнями прав іноземних інвесторів на землю в Україні. Адаже відсутність чітко визначених методів придбання нерезидентами українських земель, гарантій прав на землю іноземних інвесторів значно знижує потік інвестицій в Україну. Так було в кінці двадцятого століття, так залишилось зараз.

Особливо помітно ця проблема відчувалась у 2012 році під час підготовки до проведення в Україні Чемпіонату Європи з футболу. На парламентському слуханні 11 березня 2009 року тогочасний Заступник Голови Верховної Ради України Микола Томенко заявив, що коли затверджувалась державна програма підготовки до Євро-2012, Україна була іншою країною, в якій був достатньо високий ступінь піднесення економіки, перевиконання державного бюджету, але ситуація змінилася [1]. Тому Україна почала спиратись на іноземних інвесторів. Але часто будівництво нових доріг, стадіонів, готелів, аеропортів та інших необхідних об'єктів гальмувалося через низький рівень іноземного інвестування. Це тісно пов'язано із регулюванням прав на землю в Україні нерезидентів.

Постановка завдання. Метою статті є аналіз нормативно-правового регулювання особливостей набуття права власності на земельні ділянки в Україні іноземними суб'єктами, виявлення недоліків у законодавстві, знаходження шляхів вдосконалення законодавства та вирішення зазначених вище проблем.

Результати дослідження. У Конституції України в ч. 1 ст. 13 [2] зазначено, що земля, її надра, атмосферне повітря, водні та інші природні ресурси, які знаходяться в межах території України, природні ресурси її континентального шельфу, виняткової (морської) економічної зони є об'єктами права власності Українського народу. Проте Україна як сучасна європейська країна достатньо широко інтегрована у світове співтовариство держав. Це відповідає ч. 1 ст. 9 Конституції України [2] та ч. 1 ст. 19 Закону України «Про міжнародні договори України» [3], де проголошується, що чинні міжнародні договори, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, є частиною національного законодавства України. Доречно згадати, що в ст. 118 не чинного Земельного кодексу України [4] зазначалось, що якщо міжнародним договором України встановлено інші правила, ніж ті, що містяться у земельному законодавстві України, то застосовуються правила міжнародного договору. Це ж саме твердження на цей час міститься в ч. 2 ст. 19 Закону України «Про міжнародні договори України» [3]. Подібне є в ч. 2 ст. 9 Конституції

Україні [2], де гарантується, що укладення міжнародних договорів, які суперечать Конституції України, можливе лише після внесення відповідних змін до Конституції України. Тобто Україна настільки прагне до інтеграції у світову спільноту, що погоджується змінювати особисте законодавство відповідно до міжнародних потреб.

Земельні реформи в Україні почалися з дев'яностих років двадцятого століття, коли в не чинному зараз Законі України «Про форми власності на землю» [5] та в ч. 1 ст. 3 не чинного Земельного кодексу України [3] Верховна Рада України встановила, що власність на землю в Україні має державну, колективну й приватну форми, а усі форми власності оголошувались рівноправними. Тоді в Україні відбулася демонополізація. Але відразу були закріплені обмеження права приватної власності на землю для іноземних суб'єктів. Найістотніше було те, що в ч. 13 ст. 6 не чинного Земельного кодексу України [3] зазначалось, що іноземним громадянам та особам без громадянства земельні ділянки у власність не передаються. Приватизувати землю могли тільки громадяни України та й то зі значними обмеженнями.

Проте законодавчі положення щодо невизнання іноземних громадян та юридичних осіб суб'єктами права власності на землю в Україні суперечили не чинному тепер Закону України «Про власність» [6], де в ч. 2 ст. 3 проголошувалось, що суб'єктами права власності в Україні можуть бути також інші радянські республіки, Союз РСР, інші держави, їх юридичні особи, спільні підприємства, міжнародні організації, громадяни інших держав та особи без громадянства. Те саме було й на рівні підзаконних нормативно-правових актів. Наприклад, в Указі Президента України «Про приватизацію об'єктів незавершеного будівництва», який уже не чинний [7], у ч. 1 ст. 2 Леонід Кравчук постановив, що право на приватизацію об'єктів незавершеного будівництва мають також іноземні громадяни, особи без громадянства й іноземні юридичні особи. Але й тут було обмеження, бо згідно з ч. 2 ст. 2 цього ж Указу [7] іноземним юридичним та фізичним особам, особам без громадянства, спільним підприємствам, міжнародним об'єднанням і організаціям з участю українських, іноземних юридичних та фізичних осіб земельні ділянки надаються тільки в довгострокову оренду. Виняток було зроблено лише в Указі Президента України «Про приватизацію автозаправних станцій, що реалізують паливно-мастильні матеріали винятково населенню» [8], де в ст. 2 зазначено, що право на приватизацію автозаправних станцій та земельних ділянок мають також іноземні громадяни, особи без громадянства та юридичні особи іноземних держав. Такі суперечливі положення призвели до повного невизнання за нерезидентами права власності на українські землі, що стало значною перешкодою для притоку іноземних інвестицій в Україну.

Пізніше, з початку 2002 року, з моменту набуття законної дії нового Земельного Кодексу України [9] ситуація дещо змінилася. Іноземні громадяни та юридичні особи тепер можуть бути власниками земель в Україні, але з істотними особливостями та обмеженнями. Згідно з ч. 2 ст. 35 чинного Земельного кодексу України [9] іноземці, особи без громадянства та юридичні особи можуть мати земельні ділянки для ведення садівництва на умовах оренди. Відповідно до ст. 85 [9] іноземні держави можуть набувати у власність земельні ділянки для розміщення будівель і споруд дипломатичних представництв та інших прирівняних до них організацій відповідно до міжнародних договорів. Відповідно до окремих частин ст. 81 та ст. 82 [9] іноземні фізичні та юридичні особи, особи без громадянства, спільні підприємства, засновані за участю іноземних осіб, можуть набувати права власності на земельні ділянки несільськогосподарського призначення в межах населених пунктів, на земельні ділянки несільськогосподарського призначення за межами населених пунктів, на яких розташовані об'єкти нерухомого майна, що належать їм на праві приватної власності; іноземні особи, особи без громадянства, спільні підприємства, засновані за участю іноземних осіб, можуть набувати права власності на земельні ділянки за таких умов: придбання за договором купівлі-продажу, ренти, дарування, міни, іншими цивільно-правовими угодами; викупу земельних ділянок, на яких розташовані об'єкти нерухомого майна, що належать їм на праві власності; прийняття спадщини. Землі сільськогосподарського призначення, прийняті у спадщину іноземними особами, а також особами без громадянства, спільні підприємства, засновані за участю іноземних осіб, протягом року підлягають відчуженню. Згідно зі ст. 143 [9] невідчуження земельної ділянки іноземними особами та особами без громадянства у встановлений строк є підставою для примусового припинення прав на земельну ділянку. Також відповідно до ч. 5 ст. 22 [9] землі сільськогосподарського призначення не можуть передаватись у власність іноземцям, особам без громадянства, іноземним юридичним особам та іноземним державам.

Визнання деяких прав нерезидентів на українські землі також закріплено в Законі України «Про зовнішньоекономічну діяльність» [10], де в ст. 3 зазначено, що суб'єктами зовнішньое-

кономічної діяльності в Україні включно є: іноземні громадяни та особи без громадянства, які мають цивільну правоздатність і дієздатність і постійно проживають на території України; юридичні особи, які зареєстровані в Україні і мають постійне місцезнаходження на території України; об'єднання осіб та структурні одиниці іноземних суб'єктів господарської діяльності, які не є юридичними особами, однак мають постійне місцезнаходження на території України і яким не заборонено здійснювати господарську діяльність; спільні підприємства за участю суб'єктів господарської діяльності України та іноземних суб'єктів господарської діяльності, зареєстровані в Україні і які мають постійне місцезнаходження на території України. Відповідно до ст. 5 [10] іноземні суб'єкти господарської діяльності, що здійснюють зовнішньоекономічну діяльність на території України, мають право на відкриття своїх представництв на території України.

Визнання деяких прав нерезидентів в Україні також закріплено в Законі України «Про режим іноземного інвестування» [11], де в ст. 3 зазначено, що іноземні інвестиції можуть здійснюватися у формах: створення підприємств, що повністю належать іноземним інвесторам, філій та інших відокремлених підрозділів іноземних юридичних осіб або придбання у власність діючих підприємств повністю; придбання не забороненого законами України нерухомого чи рухомого майна; придбання самостійно чи за участю українських осіб прав на користування землею та використання природних ресурсів на території України; придбання інших майнових прав; господарської (підприємницької) діяльності на основі угод про розподіл продукції; в інших формах, які не заборонені законами України, в тому числі без створення юридичної особи на підставі договорів із суб'єктами господарської діяльності України.

Земельний Кодекс України виключає можливості набуття сільськогосподарських земель у власність іноземними суб'єктами права, бо згідно із ст. 14 Конституції України [2] та ст. 1 Земельного кодексу [9] земля є основним національним багатством, що перебуває під особливою охороною держави. Тому їх використання іноземними суб'єктами на підставі права власності не може здійснюватися в супереч інтересами громадян України.

Останнім часом в Україні почали більше усвідомлювати важливість іноземних суб'єктів господарювання. Українське законодавство робить деякі зміни на користь нерезидентів, про які можна дізнатися із Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо усунення бар'єрів для залучення іноземних інвестицій» від 23 травня 2017 року [12].

Але проаналізовані відповідні правові норми щодо продажу земельних ділянок іноземним суб'єктам в Україні засвідчують, що ця процедура є складною, заплутаною, а саме право купівлі таких ділянок є декларативним. Приймаючи до уваги вищезазначені проблеми, найреальнішим видається придбання земельних ділянок нерезидентами через створені ними юридичної особи в Україні. Так, у Цивільному Кодексі України [13] у ч. 1 ст. 81 зазначено, що юридична особа може бути створена шляхом об'єднання осіб та (або) майна. Не є проблемним список документів для проведення державної реєстрації юридичної особи, що передбачений у ст. 17 Закону України «Про державну реєстрацію юридичних осіб та фізичних осіб – підприємців та громадських формувань» [14]. Не є проблемним і порядок проведення державної реєстрації юридичної особи. Так, згідно зі ст. 87 Цивільного Кодексу України [13] для створення юридичної особи її учасники розробляють установчі документи, які викладаються письмово і підписуються всіма учасниками; юридична особа вважається створеною з дня її державної реєстрації. Такий процес здається простішим і надійнішим.

Інший можливий варіант отримання земельної ділянки в Україні це набуття статусу громадянина України. За ст. 9 Закону України «Про громадянство України» [15] гарантовано, що умовами прийняття до громадянства України є визнання і дотримання Конституції і законів України та подання декларації про відсутність іноземного громадянства або зобов'язання припинити іноземне громадянство.

20 вересня 2019 року ВР України оприлюднила проект Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо обігу земель сільськогосподарського призначення» [16]. Тривала відсутність вільного обігу земель має негативні наслідки: тіньове використання земель, корупція у земельній сфері, відсутність конкуренції та заниження ціни орендної плати за землю, недоотримання надходжень в місцеві бюджети тощо. Крім того, земельний мораторій обмежує конституційне право власності на землю. 22 травня 2018 року Європейський Суд ухвалив рішення за зверненням двох громадян України, де визнав, що мораторій порушує їх права, передбачені статтею 1 Протоколу № 1 до Конвенції про захист прав людини та фундаментальних свобод, а також виніс припис щодо вжиття урядом України необхідних законодавчих заходів щодо скасування заборони на відчуження земель сільськогосподарського призначення чи зменшення

його негативного впливу [17]. Положеннями проекту Закону [16] визначається, що з 1 жовтня 2020 року скасовується заборона на відчуження земель сільськогосподарського призначення усіх форм власності; визначається, що можуть набувати право власності на земельні ділянки сільськогосподарського призначення громадяни України, територіальні громади, держава, юридичні особи України та іноземні громадяни і особи без громадянства у разі набуття в порядку спадкування та обов'язком відчужити ділянку протягом року.

За підрахунками Мінагрополітики, відкриття ринку сільськогосподарських земель може принести економіці щорічно від 700 мільйонів до 1,5 мільярда доларів [18]. У Європейському банку реконструкції та розвитку заявляли, що відсутність ринку землі знижує український ВВП приблизно на 1% [19]. У Світовому банку прогнозували, що відкриття ринку землі сприятиме зростанню ВВП на 2% впродовж наступних років [20].

Висновки. Таким чином, набуття прав на землі іноземними суб'єктами може здійснюватися після створення ними юридичної особи в Україні або набуття статусу громадянина України. Причому для першого випадку таке право поки що безпосередньо пов'язане із придбанням або створенням об'єктів нерухомого майна. Проте після запланованого скасування мораторію іноземні суб'єкти зможуть отримати земельні ділянки в Україні в більш доступному порядку.

Список використаних джерел:

1. Парламентські слухання 11 березня 2009 року: «Про організацію та проведення фінальної частини чемпіонату Європи 2012 року з футболу в Україні». Абзац 1. Офіційний веб-портал Верховної Ради України. URL: https://portal.rada.gov.ua/news/Novyny/Parlamentski_slukhannya/18956.html.

2. Конституція України від 28 червня 1996 року, в редакції від 21 лютого 2019 року. Ст. ст. 9, 13, 14. Законодавство України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80>.

3. Закон України «Про міжнародні договори України» від 29 червня 2004 року, в редакції від 20 липня 2014 року. Ст. ст. 3, 6, 19. Законодавство України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1906-15>.

4. Земельний кодекс України від 18 грудня 1990 року, втратив чинності 1 грудня 2001 року. Ст. 118. Законодавство України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/561-12>.

5. Закон України «Про форми власності на землю» від 30 січня 1992 року, втратив чинності 8 січня 2004 року. Законодавство України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2073-12>.

6. Закон України «Про власність» від 7 лютого 1991 року, втратив чинності 20 червня 2007 року. Ст. 3. Законодавство України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/697-12>.

7. Указ Президента України «Про приватизацію об'єктів незавершеного будівництва» від 14 жовтня 1993 року, втратив чинність 28 травня 1999 року. Ст. 2. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/456/93>.

8. Указ Президента України «Про приватизацію автозаправних станцій, що реалізують паливно-мастильні матеріали виключно населенню» від 29 грудня 1993 року. Ст. 2. Законодавство України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/612/93/sp:max100>.

9. Земельний Кодекс України від 25 жовтня 2001 року, в редакції від 9 серпня 2019 року. Ст. ст. 1, 19, 22, 35, 81, 82, 85, 129, 131, 143. Законодавство України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2768-14>.

10. Закон України «Про зовнішньоекономічну діяльність» від 16 квітня 1991 року, в редакції від 7 лютого 2019 року. Ст. Ст. 3, 5. Законодавство України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/959-12>.

11. Закон України «Про режим іноземного інвестування» від 19 березня 1996 року, в редакції від 25 червня 2016 року. Ст. 3. Законодавство України. URL: <https://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/93/96-%D0%B2%D1%80>.

12. Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо усунення бар'єрів для залучення іноземних інвестицій» від 23 травня 2017 року. Законодавство України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2058-19>.

13. Цивільний Кодекс України від 16 січня 2003 року, в редакції від 26 червня 2019 року. Ст. Ст. 81, 87. Законодавство України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15>.

14. Закону України «Про державну реєстрацію юридичних осіб та фізичних осіб-підприємців та громадських формувань» від 15 травня 2003 року, в редакції від 31 січня 2019 року. Ст. 17. Законодавство України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/755-15>.

15. Закон України «Про громадянство України» від 18 січня 2001 року, в редакції від 25 липня 2019 року. Ст. 9. Законодавство України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2235-14>.

16. Проект Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо обігу земель сільськогосподарського призначення» від 20 вересня 2019 року. Офіційний веб-сайт Міністерства розвитку економіки торгівлі та сільського господарства України. Пояснювальна записка до проекту Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо обігу земель сільськогосподарського призначення» - частина 3, абзац 1-3. URL: <http://me.gov.ua/Documents/Detail?lang=uk-UA&id=95d86140-7de5-4859-821a-12902ab0734e&title=ProektZakonuUkrainiproVnesenniaZminDoDeiakikhZakonodavchikhAktivUkrainiSchodoObiguZemelSilkogospodarskogoPriznachennia>.

17. Справа «Зеленчук і Цицюра проти України» від 22 травня 2018 року. Законодавство України. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_c79.

18. Брифінг на тему: «Ринок землі – можливості та виклики» від 28 серпня 2019 року. 1:02:47-1:03:19. ЛІГА:ЗАКОН. URL: <https://www.facebook.com/LIGAZAKON/videos/vb.114831188572995/662433434241339/?type=2&theater>.

19. Економіст Європейського банку реконструкції і розвитку Сергій Гурієв аналізує економічну програму Зеленського від 11 липня 2019 року. – громадське телебачення. 6:41-6:50. URL: <https://hromadske.ua/posts/ekonomist-yevropejskogo-banku-rekonstrukcii-i-rozvitku-sergij-guriyev-analizuye-ekonomichnu-programu-zelenskogo>.

20. Стаття від 28 серпня 2019 року. Мультимедійна платформа іномовлення України «УКРІНФОРМ». Абзац 2. URL: <https://www.ukrinform.ua/rubric-economy/2768772-vidkritta-rinku-zemli-moze-zbilsiti-vvp-ukraini-na-2-svitovij-bank.html>.

**КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО ТА КРИМІНОЛОГІЯ;
КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧЕ ПРАВО**

УДК 343.2

DOI <https://doi.org/10.32844/2618-1258.2019.3-2.17>

БОДНАР В.Є.

**ТИПОВІ СПОСОБИ ПЕРЕВИЩЕННЯ ВЛАДИ АБО СЛУЖБОВИХ
ПОВНОВАЖЕНЬ ПРАЦІВНИКАМИ НАЦІОНАЛЬНОЇ ПОЛІЦІЇ УКРАЇНИ**

У статті зазначено, що вчинення перевищення влади або службових повноважень працівником правоохоронного органу завдає серйозну шкоду суспільству, авторитету державних та інших установ і організацій, дискредитує службових осіб і державних службовців, але ці злочини, як і інші злочини у сфері службової діяльності, відзначаються латентністю, що негативно позначається на їх криминологічному дослідженні та забезпеченні попередження. В той же час вивчення типових способів перевищення влади або службових повноважень працівниками Національної поліції України повинно позитивно вплинути на їх виявлення.

Зауважено, що спосіб вчинення злочину належить до найбільш значущих елементів характеристики злочинів у сфері службової діяльності. Однак способи вчинення злочинів у сфері службової діяльності, що вчиняються працівниками Національної поліції України, мають свою специфіку, тому залежно від складу злочину виокремлюють типові способи вчинення злочинів працівниками Національної поліції.

На підставі проаналізованої судової практики та наукових джерел, а також власного практичного досвіду щодо протидії злочинам у сфері службової діяльності автором виокремлено типові способи вчинення перевищення влади або службових повноважень працівником Національної поліції України.

Зроблено висновок, що спосіб вчинення злочину належить до найбільш значущих елементів характеристики злочинів у сфері службової діяльності, що вчиняються працівниками Національної поліції. Однак способи вчинення злочинів у сфері службової діяльності, що вчиняються працівниками Національної поліції України, мають свою специфіку, тому залежно від складу злочину виокремлюють типові способи вчинення злочинів працівниками Національної поліції, які ілюструють, якими саме умисними діями працівника Національної поліції, які явно виходять за межі наданих йому прав чи повноважень, та яким саме охоронюваним законом правам та інтересам окремих громадян або державним чи громадським інтересам, або інтересам юридичних осіб заподіяно шкоду.

Ключові слова: *типові способи вчинення злочинів, перевищення влади або службових повноважень працівником правоохоронного органу, працівники Національної поліції України, Національна поліція України, службові злочини, злочини у сфері службової діяльності.*

The article states that the commission of an excess of power or official authority by an employee of a law enforcement agency causes serious damage to society, the authority of state and other institutions and organizations, discrediting officials and civil servants, but these crimes, as well as other crimes in the field of official activity, are characterized by latency, which negatively affects its criminological research and prevention, while at the same time studying the typical methods of exceeding power or official authority by national workers Police of Ukraine should positively influence their detection.

It is noted that the method of committing a crime refers to the most significant elements of the characterization of crimes in the field of official activity. However, the methods of committing crimes committed in the field of official activity committed by employees of the National Police of Ukraine have their own specifics, therefore, depending on the structure of the crime, distinguish typical methods of committing crimes by the employees of the National Police.

Therefore, the author, based on the analyzed jurisprudence and scientific sources, as well as his own practical experience in combating crime in the field of official activity, outlines the typical ways of committing excessive authority or official authority to the officer of the National Police of Ukraine, who meet more often.

It is concluded that the method of committing a crime refers to the most significant elements of the characteristics of crimes committed in the field of official activity committed by employees of the National Police. However, the methods of committing crimes committed in the field of official activity committed by officers of the National Police of Ukraine have their own specifics, therefore, depending on the composition of the crime, distinguish the typical methods of committing crimes by the employees of the National Police, as illustrating exactly what the deliberate actions of the officer of the National Police that are clearly beyond the limits of his rights or powers granted to him, and the law which is protected by law, the rights and interests of individual citizens, or public or public interests, or the interests of legal entities, it is a pity.

Key words: *typical methods of committing crimes, excess of authority or official authority by an employee of a law enforcement agency, employees of the National Police of Ukraine, National Police of Ukraine, service crimes, crimes in the field of official activity.*

Вступ. Будь-які злочини, вчинені працівниками Національної поліції України, привертають підвищену увагу громадськості. Особливо це стосується і вчинення перевищення влади та службових повноважень, що систематично висвітлюється в ЗМІ.

Це суспільно небезпечне діяння належить до злочинів корупційної спрямованості, які завдають серйозну шкоду суспільству, авторитету державних та інших установ і організацій, дискредитують службових осіб і державних службовців [1, с. 152]. Службові особи у сфері публічного права своїми протиправними діями унеможливають нормальну роботу органів державної влади, місцевого самоврядування, підприємств, установ та організацій державної форми власності, завдають значної шкоди державним і громадським інтересам, охоронюваним законом правам фізичних та юридичних осіб, підривають авторитет держави, грубо порушують законодавчо закріплений порядок здійснення повноважень службовими особами органів влади, місцевого самоврядування, управлінських структур приватного сектору [2, с. 4]. Чи не найбільшу загрозу становлять факти перевищення влади або службових повноважень в інтересах організованих груп та злочинних організацій. Особливо це стосуються випадків, коли правоохоронці стають учасниками організованих злочинних об'єднань, про що зазначають вчені [3, с. 603].

Окремі криміналістичні аспекти перевищення влади або службових повноважень розглядали такі вчені, як А.Я. Асніс, К.П. Задоя, О.В. Кришевич, А.В. Савченко В.О. Самотієвич, В.Д. Сущенко, М.І. Хавронюк, В.Г. Хашев та інші, однак зазначені вчені досліджували ці злочини загалом, а тому поза увагою вчених залишилися окремі елементи їх криміналістичної характеристики, зокрема способів їх вчинення.

Постановка завдання. Метою статті є визначення типових способів перевищення влади або службових повноважень працівниками Національної поліції України.

Результати дослідження. Спосіб вчинення злочину – це вираження та відображення образу дії злочинця під час вчинення ним протиправних дій. При цьому він є визначальним ядром діяльності з розкриття та розслідування злочинів [1, с. 197].

Наразі спосіб вчинення будь-якого злочину як складник події кримінального правопорушення відповідно до п. 1 ч. 1 ст. 91 «Обставини, які підлягають доказуванню у кримінальному провадженні» Кримінального процесуального кодексу України входить до предмета доказування, тому підлягає встановленню.

Водночас саме типовий спосіб вчинення злочину є одним із основних елементів його криміналістичної характеристики, який визначає основні шляхи і напрями розслідування [4, с. 178].

Злочини у сфері службової діяльності загалом і перевищення влади або службових повноважень працівником правоохоронного органу зокрема відзначаються латентністю. Латентність злочинності у сфері службової діяльності має складний характер, водночас вивчення типових способів перевищення влади або службових повноважень працівниками Національної поліції України повинно позитивно вплинути на їх виявлення.

Перевищення влади або службових повноважень – це умисне вчинення працівником правоохоронного органу дій, які явно виходять за межі наданих йому прав чи повноважень, якщо вони завдали істотної шкоди охоронюваним законом правам, інтересам окремих громадян, державним чи громадським інтересам, інтересам юридичних осіб [5].

Наприклад, службові особи Головного управління поліції у Хмельницькій області уклали низку договорів з місцевим приватним підприємцем на закупівлю у нього провізії для бійців, які відправлялися на схід держави. Однак 10% від суми, яка виділялась з відомчого бюджету на цю обладку, залишалися у керівництва поліції, а продукти харчування для бійців, за негласною вказівкою, збиралися з кожного територіального відділу поліції регіону відповідно до наданого списку. Працівники Департаменту внутрішньої безпеки Національної поліції спільно зі співробітниками Департаменту з розслідування особливо важливих справ у сфері економіки ГПУ провели обшуки у службових кабінетах викритих посадовців. Під час слідчих (розшукових) дій правоохоронцями було вилучено підтвердуючі бухгалтерські документи, значні суми коштів у вітчизняній та іноземній валюті, талони на пальне та пристрій для зміни показників пробігу автомобілів [6].

Перевищення влади має місце у випадках, коли працівник правоохоронного органу як представник влади під час виконання наданих йому повноважень виходить за їх межі або діє незаконними методами; перевищення службових повноважень – коли він під час здійснення наданих йому організаційно-розпорядчих або адміністративно-господарських функцій виходить за їх межі або застосовує при цьому методи, заборонені законом.

Для застосування ст. 365 Кримінального кодексу необхідно, щоб дії працівника правоохоронного органу були зумовлені його відповідним службовим становищем і перебували у зв'язку з владними та службовими повноваженнями щодо потерпілого. За відсутності такого зв'язку дії винуватого підлягають кваліфікації за статтями, що передбачені іншими розділами Особливої частини Кримінального кодексу [7, с. 857].

У судовій практиці найбільш характерними випадками перевищення влади або службових повноважень визнаються учинення дій: які належать до компетенції службової особи, яка обіймає вищу посаду, цього відомства чи службової особи іншого відомства; виконання яких дозволяється тільки в особливих випадках або з особливого дозволу, або з додержанням особливого порядку за відсутності цих умов; одноособово, які могли бути вчинені лише колегіально; які ніхто не має права виконувати або дозволяти [8].

Під час перевищення влади або службових повноважень працівник правоохоронного органу вчиняє те чи інше діяння по службі, яке не зумовлено його правами чи повноваженнями. Саме ця риса передусім відрізняє цей злочин від зловживання владою або службовим становищем (ст. 364 Кримінального кодексу), під час вчинення якого службова особа (у тому числі працівник правоохоронного органу) діє чи утримується від дії в межах своєї компетенції, використовуючи її всупереч інтересам служби. Також, на відміну від злочину, передбаченого ст. 364 Кримінального кодексу, аналізований злочин не може виявлятися у бездіяльності, отже, його об'єктивна сторона характеризується лише вчиненням працівником правоохоронного органу дії (дій) [7, с. 857].

За матеріалами працівників УВБ Національної поліції Хмельницької області прокуратурою розпочато кримінальне провадження за ч. 3 ст. 365 та ч. 3 ст. 368 Кримінального кодексу України відносно групи службових осіб з числа керівництва обласного ГУ НП. Під час проведення оперативних заходів працівники внутрішньої безпеки встановили, що керівники окремих підрозділів Хмельницької поліції створили корупційну схему щодо привласнення палива, яке за документами призначалося на потреби відомчих структурних та територіальних підрозділів. Для заправки службового транспорту правоохоронців регіону, з відома цих посадовців, бензин та дизпаливо виділялися в кілька разів менше, ніж фіксувалося у накладних. Залишки палива збувалися фізичним особам, а виручені кошти розподілились між співучасниками [6].

Якщо працівник правоохоронного органу перевищив владу або службові повноваження з метою запобігання шкідливим наслідкам, які є більш значними, ніж фактично заподіяна шкода, та які не можна було відвернути іншими засобами, то відповідно до ст. 39 Кримінального кодексу України його дії як вчинені в стані крайньої необхідності не можуть бути визнані злочинними.

Питання про відповідальність працівника правоохоронного органу, який перевищив владу або службові повноваження на підставі наказу чи розпорядження керівника, що призвело до шкідливих наслідків, вирішується з урахуванням вимог ст. 41 Кримінального кодексу, а про відповідальність за перевищення влади або службових повноважень в умовах виправданого ризику – з огляду на положення ст. 42 Кримінального кодексу України.

Суб'єктом цього злочину може бути службова особа будь-якого правоохоронного органу¹. Організаторами, підбурювачами, пособниками перевищення влади чи службових повноважень працівником правоохоронного органу можуть визнаватися як інші правоохоронці, так і особи, які не є працівниками правоохоронних органів. Дії таких співучасників потрібно кваліфікувати за відповідними частинами статей 27 та 365 Кримінального кодексу України.

Наприклад, до підрозділу внутрішньої безпеки Національної поліції надійшла інформація про те, що патрульний інспектор побив затриманого. Інцидент трапився у м. Запоріжжя. Як встановили працівники обласного управління внутрішньої безпеки, 24-річний інспектор поліції заступив на службу. Під час патрулювання він з колегою виїхав на один з викликів, де на місці події затримали 40-річного місцевого жителя за вчинення ним дрібного хуліганства. Чоловікові одягли кайданки та доставили до відділу поліції для складання відповідних адміністративних протоколів. У приміщенні відділку патрульний ударив затриманого в обличчя, а потім – по ногах. Подія була зафіксована на одну з камер відеоспостереження, встановлену у відділі поліції. За висновком судово-медичної експертизи, в результаті побиття чоловік отримав легкі тілесні ушкодження. Слідчим відділом прокуратури Запорізької області за перевищення службових повноважень відносно інспектора поліції розпочато кримінальне провадження [9].

Насильство може бути як фізичним (незаконне позбавлення волі, завдання удару або побиттів, заподіяння легких чи середньої тяжкості тілесних ушкоджень, учинення мордування тощо), так і психічним (створення реальної загрози застосування фізичного насильства щодо потерпілого чи його близьких родичів тощо). В останньому випадку (при психічному насильстві) наявна погроза застосувати насильство (зокрема, погроза заподіянням тілесних ушкоджень, викраденням чи звалтуванням потерпілої особи, її вбивством), при цьому для кваліфікації вчиненого не має значення, чи були в потерпілого реальні підстави побоюватися її реалізації [7, с. 859].

Застосування зброї чи спеціальних засобів передбачає не тільки заподіяння чи спробу заподіяння за її допомогою тілесних ушкоджень або смерті, а й погрозу нею.

Під зброєю у ч. 2 ст. 365 Кримінального кодексу слід розуміти предмети, призначені для ураження живої цілі, тобто вогнестрільну, холодну зброю та деякі інші її види. Не визнаються зброєю сигнальні, стартові пістолети, вибухові пакети та інші імітаційно-піротехнічні та освітлювальні засоби, що не містять у собі вибухових речовин та сумішей, предмети, які мають господарське або інше призначення (сокира, лом, молоток, столовий ніж) або не мають ніякого призначення, але пристосовані для нанесення тілесних ушкоджень (загострена палиця), а також предмети, визнані законодавством спеціальними засобами.

Відповідно до ч. 3 ст. 45 «Застосування спеціальних засобів» Закону України «Про Національну поліцію» спеціальними засобами є: кайданки та інші засоби обмеження рухомості; гумові та пластикові кийки; засоби, споряджені речовинами сльозогінної та дратівної дії; засоби примусової зупинки транспорту; пристрої, гранати, боєприпаси та малогабаритні підривні пристрої для руйнування перешкод і примусового відчинення приміщень; електрошокові пристрої контактної та контактнo-дистанційної дії; спеціальні маркувальні та фарбувальні засоби; пристрої, гранати та боєприпаси світлозвукової дії; засоби акустичного та мікрохвильового впливу; водомети, бронемашини та інші спеціальні транспортні засоби; пристрої для відстрілу патронів, споряджених гумовими чи аналогічними за своїми властивостями металевими снарядами не смертельної дії; засоби, споряджені безпечними димоутворювальними препаратами; службові собаки; службо-

¹ Працівниками правоохоронних органів є працівники органів прокуратури, Національної поліції, служби безпеки, Військової служби правопорядку у Збройних силах України, Національного антикорупційного бюро України, органів охорони державного кордону, органів доходів і зборів, органів та установ виконання покарань, слідчих ізоляторів, органів державного фінансового контролю, рибоохорони, державної лісової охорони, інших органів, які здійснюють правозастосовні або правоохоронні функції. Національна поліція є центральним органом виконавчої влади, який служить суспільству шляхом забезпечення охорони прав і свобод людини, протидії злочинності, підтримання публічної безпеки і порядку. Відповідно до ч. 3 та 4 ст. 13 Закону України «Про Національну поліцію», у складі поліції функціонують: кримінальна поліція; патрульна поліція; органи досудового розслідування; поліція охорони; спеціальна поліція; поліція особливого призначення. У системі поліції можуть утворюватися науково-дослідні установи та установи забезпечення.

вий кін. Правила зберігання, носіння та застосування спеціальних засобів, що є на озброєнні поліції, визначаються відповідними відомчими нормативними актами [10].

Болісними і такими, що ображають особисту гідність потерпілого, діями, за відсутності ознак катування, визнаються дії, які завдають особливого фізичного болю чи моральних страждань і полягають у тривалому позбавленні людини їжі, води, тепла, залишенні її у шкідливих для здоров'я умовах, використанні вогню, електроструму, кислоти, лугу, радіоактивних речовин, отрути, а також у приниженні честі, гідності, заподіянні душевних переживань тощо (абз. 9 п. 13 Постанови Пленуму Верховного суду від 26 грудня 2003 р. № 15). Якщо ж згадані дії є формою прояву катування, для якого характерна спеціальна мета, вчинене має бути кваліфіковано не за ч. 2 ст. 365, а за відповідною частиною ст. 127 Кримінального кодексу [7, 860].

Якщо зброєю ця особа володіла незаконно, її дії необхідно додатково кваліфікувати за ст. 262 або ст. 263 Кримінального кодексу (абз. 3 п. 13 Постанови Пленуму Верховного суду від 26 грудня 2003 р. № 15).

Кваліфікуючими ознаками ч. 3 ст. 365 Кримінального кодексу України є спричинення тяжких наслідків (примітка 4 до ст. 364 Кримінального кодексу України). Тобто це такі наслідки, які у 250 разів і більше перевищують неоподаткований мінімум доходів громадян.

Наприклад, Печерський суд Києва за клопотанням слідчих Державного бюро розслідувань обрав запобіжні заходи трьом столичним поліцейським, підозрюваним у перевищенні службових повноважень, що призвело до смерті людини. За рішенням суду, двом працівникам поліції обрано запобіжний захід у вигляді тримання під вартою без можливості внесення застави, третью – цілодобовий домашній арешт з відстороненням від посади терміном на 2 місяці. Так, за даними слідства, 17 лютого патрульні поліцейські отримали повідомлення про порушення громадського порядку в одному з районів міста Києва. Прибувши на місце події, вони виявили агресивно налаштованого 31-річного чоловіка, якого намагались заспокоїти. При цьому вони перевищили свої повноваження, застосувавши силу та кайданки. Далі його силоміць посадили до службового автомобіля і потім висадили на виїзді з Києва. Згодом тіло цього чоловіка виявили у лісосмузі за містом. Слідчі центрального апарату Державного бюро розслідувань за матеріалами Департаменту внутрішньої безпеки Національної поліції України повідомили поліцейським про підозру у перевищенні влади працівниками правоохоронного органу, що призвело до тяжких наслідків – смерті людини (ч. 3. ст. 365 Кримінального кодексу України) [11].

Умисне заподіяння смерті чи тяжкого тілесного ушкодження під час перевищення влади або службових повноважень працівником правоохоронного органу кваліфікується за сукупністю злочинів – за ч. 2 ст. 365 Кримінального кодексу та однією з таких статей Кримінального кодексу (112, 115, 121, 348, 379, 400). Умисне вбивство чи умисне заподіяння тяжкого тілесного ушкодження, вчинене працівником правоохоронного органу під час перевищення меж необхідної оборони, кваліфікується за статтями 118 або 124 Кримінального кодексу. Необережне спричинення працівником правоохоронного органу під час перевищення влади або службових повноважень смерті, тяжкого чи середньої тяжкості тілесного ушкодження потерпілому кваліфікується за відповідною частиною ст. 365 Кримінального кодексу та статтями 119 або 128 Кримінального кодексу. Якщо перевищення влади або службових повноважень працівником правоохоронного органу призвело до самогубства потерпілого чи спроби його вчинити, наслідком якої стало тяжке тілесне ушкодження, дії винного підлягають кваліфікації за ст. 120 та, за наявності для цього підстав, за ч. 2 ст. 365 Кримінального кодексу [7, с. 860].

Згадані вище приклади не охоплюють усіх можливих форм перевищення влади або службових повноважень працівником правоохоронного органу, оскільки вид цього злочину та формула кваліфікації зрештою залежать від специфіки органу чи підрозділу Національної поліції, у якому працює особа, яка вчиняє злочин, а також від характеру виконуваних нею службових обов'язків. Проте ми виокремили приклади, які трапляються найчастіше.

Як перевищення влади та службових повноважень кваліфікують різні вияви насильства, зокрема фізичного (незаконне позбавлення волі, завдання побоїв або ударів, заподіяння легких чи середньої тяжкості тілесних ушкоджень, учинення мордування), психічного (створення реальної загрози заподіяння фізичного насильства щодо потерпілого чи його близьких родичів, погроза застосування зброї чи спеціальних засобів тощо), дії, що ображають особисту гідність потерпілого (позбавлення людини їжі, води, тепла, залишення її у шкідливих для здоров'я умовах, приниження честі та гідності, заподіяння душевних переживань, глум).

Аналіз судової практики та наукових джерел свідчить про те, що цей злочин працівники Національної поліції (раніше – міліції) найчастіше вчиняють такими способами:

– застосування фізичного насильства та спричинення тілесних ушкоджень (наприклад, старший інспектор чергової частини спричинив (наніс численні удари руками по обличчю і тулубу) тілесні ушкодження гр. К. (перелом лівої верхньої щелепи та скулової кістки, забиття голови, струс головного мозку), у тому числі із застосуванням спецзасобів;

– незаконне утримання громадян з метою примушування в отриманні зізнання у вчиненні злочину (наприклад, оперуповноважений УКР спільно з начальником охорони акціонерного комерційного банку «Капітал» Ш. незаконно утримував касира вказаної фінансової установи Б. та примушував зізнатися в розкраданні грошових коштів);

– фальсифікація матеріалів дослідчої перевірки з метою покращення показників у роботі (наприклад, інспектори патрульної служби безпідставно затримали гр. В. та під час його особистого огляду, з метою покращення показників роботи, підкинули громадянину наркотичні засоби);

– укриття кримінальних правопорушень;

– навмисне зменшення кількості доказів з метою закриття кримінального провадження та непритягнення винних до відповідальності;

– незаконне проведення слідчих (розшукових дій) (наприклад, оперуповноважені за відсутності постанови суду та без дозволу власника житла гр. К. проникли до будинку та приміщень господарського призначення, де безпідставно, без складання протоколу та без участі понятих провели в них обшук, унаслідок чого грубо порушили конституційні права власності на недоторканність житла та іншого володіння);

– приховання речових доказів (наприклад, старший оперуповноважений здійснив виїмку фінансово-господарських документів та приховав їх, що унеможливило проведення ревізії та позбавило можливості всебічного, повного та об'єктивного розслідування кримінальної справи з мільйонними збитками);

– неправомірне застосування зброї або спеціальних засобів;

– перешкоджання здійсненню громадянами та організаціями своїх законних прав та інтересів шляхом усних та письмових розпоряджень;

– незаконна погроза застосування насильства, включаючи методи психічного насильства;

– незаконне обмеження свободи під час досудового розслідування шляхом порушення процесуальних прав (наприклад, безпідставне затримання, тримання під вартою);

– збирання матеріальних цінностей у підлеглих з використанням повноважень керівників тощо.

Висновки. Спосіб вчинення злочину належить до найбільш значущих елементів характеристики злочинів у сфері службової діяльності, що вчиняються працівниками Національної поліції. Однак способи вчинення злочинів у сфері службової діяльності, що вчиняються працівниками Національної поліції України, мають свою специфіку, тому залежно від складу злочину виокремлюють типові способи вчинення злочинів працівниками Національної поліції, які ілюструють, якими саме умисними діями працівника Національної поліції, які явно виходять за межі наданих йому прав чи повноважень, та яким саме охоронюваним законом правам та інтересам окремих громадян або державним чи громадським інтересам, або інтересам юридичних осіб заподіяно шкоду.

Список використаних джерел:

1. Криміналістика : підручник : у 2 т. Т. 2. / [В.Ю. Шепітько, В.А. Журавель, В.О. Конова-лова та ін.] ; за ред. В.Ю. Шепітька. Харків : Право, 2019. 328 с.

2. Чернявський С.С., Вознюк А.А., Дударець Р.М. та ін. Розслідування прийняття позиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою: метод. рек. Київ: Нац. акад. внутр. справ, 2017. 96 с.

3. Вознюк А.А. Кримінальна відповідальність за створення злочинних об'єднань та участь у них : монографія. Київ : ФОРМ Маслаков, 2018. 928 с.

4. Белкин Р.С. Криминалистика: проблемы, тенденции, перспективы: от теории к практике. Москва : Юридическая литература, 1988. 302 с

5. Кримінальний кодекс України : Закон України від 5 квіт. 2001 р. № 2341-III. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/2341-14>.

6. Хмельницьких керівників поліції викрито у розкраданні паливно-мастильних матеріалів та привласненні коштів. URL: <http://vidomosti-ua.com/ukraine/121453>.

7. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України / [Д.С. Азаров, В.К. Грищук, А.В. Савченко та ін.] ; за заг. ред. О.М. Джужі, А.В. Савченка, В.В. Чернея. Київ : Юрінком Інтер, 2016. 1064 с.

8. Про судову практику у справах про перевищення влади або службових повноважень : постанова Пленуму ВСУ від 26 груд. 2003 р. № 15. Абз. 2 п. 5.

9. Інформація від 8 серпня 2016 р. зі сторінки Facebook Департаменту внутрішньої безпеки Національної поліції України. URL: <https://www.facebook.com/959666410789182/photos/a.962645293824627.1073741828.959666410789182/1072348196187669/?type=3>.

10. Про Національну поліцію : Закон України від 2 лип. 2015 р. № 580–VIII. *Урядовий кур'єр*. 2015. № 146.

11. Перевищили службові повноваження: у справі горе-поліцейських є нові деталі URL: <https://sud.ua/ru/news/ukraine/136492-perevischili-sluzhbovi-povnovazhennya-u-spravi-gore-politseyskikh-ye-novi-detali>.

УДК 343.2

DOI <https://doi.org/10.32844/2618-1258.2019.3-2.18>

ГАЛЮК А.В.

ЗАГАЛЬНА ХАРАКТЕРИСТИКА ДІЯЛЬНОСТІ ЩОДО ЗАПОБІГАННЯ ТА ПРОТИДІЇ НАРКОМАНІЇ НА РЕГІОНАЛЬНОМУ РІВНІ

Визначено, що основними ознаками запобігання та протидії наркоманії на регіональному рівні є: 1) поєднання політичної волі керівництва держави із зусиллями місцевих органів влади, органів місцевого самоврядування, громадськості; 2) спрямована на дотримання балансу превентивних, контрольних лікувально-профілактичних, медико-соціальних та каральних заходів, які мають реалізовуватися як під час протидії незаконному обігу наркотиків, так і під час забезпечення їх доступності в медичних цілях з урахуванням наркоситуації в цілому по державі та її окремих регіонах; 3) здійснюється у результаті залучення коштів державного та місцевих бюджетів, міжнародної технічної та донорської допомоги; 4) на перший план висувається пріоритет превентивного та лікувально-профілактичного складників за рахунок пом'якшення кримінально-правового спрямування антинаркотичних заходів; 5) протидія поширенню наркотичної субкультури в суспільстві, особливо серед тих категорій осіб, що потрапляють до «групи ризику»; 6) переважна кількість заходів регулюється нормами адміністративного права. До числа заходів щодо профілактики наркоманії слід віднести такі: загального характеру, вибіркового характеру, індикативного характеру. Зроблено висновок, що під діяльністю щодо запобігання та протидії наркоманії на регіональному рівні як об'єктом адміністративно-правового регулювання слід розуміти врегульовану нормами адміністративного законодавства сукупність заходів превентивного, контрольного, лікувально-профілактичного, медико-соціального та карального характеру, які реалізуються на регіональному та місцевому рівнях уповноваженими на те суб'єктами з метою систематичного моніторингу та своєчасного врегулювання наркоситуації у напрямі упорядкування процедури легального обігу наркотиків (зокрема, виробництва та реалізації нарковмісних лікарських засобів), вироблення дієвого механізму зменшення обсягу пропонування наркотиків, зниження попиту на них, повернення (реінтеграція) хворих на наркоманію до нормального життя, подолання проявів стигматизації.

Ключові слова: обіг наркотиків, протидія наркоманії, правоохоронні органи, наркотики.

It is determined that the main features of prevention and combating drug addiction at the regional level are: 1) the combination of political will of the state leadership with the efforts of local authorities, local self-government bodies, the public; 2) aimed at maintaining the balance of preventive, control treatment, prevention, medico-social and punitive measures, which should be implemented both in the fight against drug trafficking and in ensuring their availability for medical purposes, taking into account the drug situation in the whole country and its individual regions; 3) is carried out as a result of attraction of state and local budgets, international technical and donor assistance; 4) and priority is given to the priority of the preventive and treatment-and-prophylactic component at the expense of the mitigation of the criminal-law direction of anti-narcotic measures; 5) counteracting the spread of the drug subculture in society, especially among those categories of persons at risk; 6) the overwhelming number of measures is regulated by the rules of administrative law. Among the measures for the prevention of drug addiction include the following: general, selective, indicative. It is concluded that under the activities on prevention and combating drug addiction at the regional level as an object of administrative and legal regulation should be understood set of rules of administrative legislation set of preventive, control, treatment, preventive, medico-social and punitive measures implemented at the regional level local authorities authorized by the subjects for the purpose of systematic monitoring and timely regulation of drug situation in the direction of ordering units of legal drug trafficking (in particular the production and sale of drug-containing drugs), developing an effective mechanism for reducing the supply of drugs, reducing the demand for them, returning (reintegration) patients with drug addiction to normal life, overcoming the manifestations of stigma.

Key words: *drug trafficking, drug addiction, law enforcement, drugs.*

Вступ. Однією із найбільш актуальних сучасних суспільних проблем є стрімке поширення наркоманії та наркозлочинності, що здійснює деструктивний вплив на здоров'я людини, стан законності та правопорядку в державі через криміналізацію людей, що вживають наркотики, створює загрози належному функціонуванню соціальної сфери та забезпеченню національної безпеки держави загалом. Вкрай негативним наслідком наркоманії є стрімке зростання кількості наркотично залежних людей, поширеність вірусу імунодефіциту серед тих людей, хто вживає наркотики, захворюваність на СНІД та наявність випадків смерті від СНІДу або передозування наркотиків.

У 2011 році Україна посіла перше місце серед країн Європи за кількістю споживачів ін'єкційних наркотиків (не за медичним призначенням). Станом на весну 2019 року таких осіб налічувалося вже понад 346 тис. Що ж стосується кількості осіб, які вживають наркотики неін'єкційним шляхом, то її визначити важко через те, що постійно з'являються нові психоактивні речовини з різними формами вживання, зростає кількість осіб, хворих на полінаркоманію.

Постановка завдання. Метою статті є загальна характеристика діяльності щодо запобігання та протидії наркоманії на регіональному рівні.

Результати дослідження. Наркоманія здійснює деструктивний вплив на здоров'я людини, зокрема, через поширення ВІЛ-інфекцій, захворюваності на СНІД, гепатитів В і С, інфекцій, що передаються статевим шляхом. Так, слід звернути увагу, що Україна посідає одне з перших місць у світі за кількістю ВІЛ-позитивних людей, а регіон Східної Європи та Центральної Азії, до якого територіально належить і Україна, єдиний у світі, де продовжує зростати кількість людей, хворих на ВІЛ та СНІД. Найвищі рівні поширеності ВІЛ-інфекції зареєстровано в Одеській (898,3 на 100 000 населення), Дніпропетровській (792,6), Миколаївській (743,5) областях, м. Київ (479,0), Київській (447,9), Херсонській (420,1) та Чернігівській (420,4) областях [1]. Варто зазначити, що останні спостереження (починаючи з 2014 року) не повністю відображають усю ситуацію з поширенням захворювань на ВІЛ та СНІД по регіонах нашої держави: не враховуються дані з Автономної Республіки Крим, окремих регіонів Донецької та Луганської областей, що пов'язано із проведенням там операції Об'єднаних сил та анексією Криму.

Що стосується загрози національній безпеці держави, яку несе у собі наркоманія, хотілося б пояснити, що наркотики та наркотичні речовини потрапляють на територію України завдяки діяльності міжнародних наркосиндикатів, якими вироблено ефективний механізм потрапляння за сприяння організованих дилерів наркотиків на територію держави, здійснення їх транзитного пе-

реміщення та реалізації. Крім того, діяльність щодо незаконного поширення наркотичних засобів часто поєднується зі вчиненням правопорушень, пов'язаних з корупцією, тероризмом, що у своїй сукупності створює істотну загрозу стану законності та правопорядку як на загальнодержавному, так і регіональному рівні.

Таким чином, ситуація, що сьогодні склалася у сфері обігу та вживання не за медичним призначенням наркотиків, наркотичних засобів та прекурсорів, вимагає свого негайного вирішення на міжнародному, загальнодержавному та регіональному рівнях шляхом систематичного моніторингу та своєчасного регулювання наркоситуації у напрямі упорядкування процедури легального обігу наркотиків (зокрема, виробництва та реалізації нарковмісних лікарських засобів), вироблення дієвого механізму зменшення обсягу пропонування наркотиків, зниження попиту на них, повернення (реінтеграція) хворих на наркоманію до нормального життя, подолання проявів стигматизації.

Зважаючи на викладене вище, важливого значення набуває вироблення дієвої державної політики щодо протидії наркотикам, орієнтованої на: 1) вироблення механізму моніторингу наркоситуації в державі та її окремих регіонах; 2) своєчасну ідентифікацію загроз, що несе у собі нелегальний обіг наркотиків (для стану правопорядку в державі та її окремих регіонах, здоров'я населення, належного функціонування соціальної сфери), порушення встановлених процедур легального обігу наркотиків, вживання не за медичним призначенням наркотичних лікарських засобів, що може викликати наркотичну залежність; врегулювання процедури доступу до наркотичних лікарських засобів шляхом спрощення процедури їх обігу в медичних та наукових цілях; 3) зменшення обсягу незаконного розповсюдження наркотиків на території всієї держави та в окремих її регіонах, наркоситуація в яких є такою, що становить загрозу правопорядку, фізичному та моральному здоров'ю населення (тобто з урахуванням специфіки окремих регіонів); 4) організацію раннього виявлення незаконного вживання наркотиків як передумови запобігання захворюванням та ефективного лікування від наркозалежності [2]; 5) подолання проявів стигматизації та дискримінації наркоспоживачів у суспільстві; 6) адаптацію наркозалежних у соціумі; 7) створення умов для унеможливлення функціонування наркобізнесу, істотне послаблення його економічних засад; 8) налагодження взаємодії органів державної влади, що є основними суб'єктами протидії наркоманії на загальнодержавному та регіональному рівнях, з інституціями громадянського суспільства у напрямі формування та реалізації відповідної політики.

Наведене вище і обґрунтовує актуальність дослідження проблематики діяльності щодо запобігання та протидії наркоманії, зокрема на регіональному рівні.

Загалом погоджуючись із запропонованою О.І. Безпаловою точкою зору щодо трактування державної політики у правоохоронній сфері [3, с. 103; 4], пропонуємо під державною політикою щодо протидії наркотикам розуміти визначений на рівні стратегічних нормативно-правових актів та політичних рішень курс держави щодо протидії незаконному обігу наркотиків, забезпечення їх доступності в медичних цілях з урахуванням наркоситуації в цілому по державі та її окремих регіонах, профілактики наркоманії, надання медико-соціальної допомоги особам, хворим на наркоманію, та ресоціалізації наркозалежних осіб. Реалізація державної політики щодо протидії наркотикам відбувається за допомогою відповідних превентивних, контрольних, лікувально-профілактичних, медико-соціальних та каральних заходів.

Варто зазначити, що в сучасних реаліях важливого значення набуває превалювання у державній політиці щодо наркотиків превентивного та лікувально-профілактичного складника, пом'якшення кримінально-правового спрямування антинаркотичних заходів. Це зумовлено необхідністю врахування антропоцентричного підходу, зміст якого полягає в тому, що людина, її життя, здоров'я, права та законні інтереси, недоторканість та безпека визнаються найвищою соціальною цінністю, на забезпечення яких має бути спрямована діяльність усіх суб'єктів протидії наркотикам. Зважаючи на це, під час формування державної політики щодо наркотиків необхідно забезпечити дотримання балансу превентивних, лікувально-профілактичних, медико-соціальних та каральних заходів, які мають реалізовуватися як під час протидії незаконному обігу наркотиків, так і під час забезпечення їх доступності в медичних цілях з урахуванням наркоситуації в цілому по державі та її окремих регіонах.

Державна політика щодо наркотиків має реалізовуватися на міжнародному, загальнодержавному та регіональному рівнях. Зміст міжнародного співробітництва у вказаній сфері полягає у спільних зусиллях правоохоронних органів України, інших держав, міжнародних правоохоронних інституцій та неурядових організацій щодо боротьби з незаконним переміщенням та споживанням наркотиків шляхом: а) спільної розробки та реалізації міжнародних угод, програм і

проектів щодо протидії наркоманії; б) залучення міжнародних експертів для надання підтримки у створенні національної координаційної міжвідомчої розвідувальної системи щодо наркотиків, вдосконалення процедури збору даних, навчання експертів у сфері епідеміології, посилення громадської безпеки [5]; в) проведення наукових досліджень у галузі прогнозування процесів у сфері обігу наркотиків, запобігання негативним наслідкам поширення наркоманії та наркозлочинності, у тому числі протидії їй, а також лікування наркотичної залежності; г) проведення комплексних заходів із залученням представників правоохоронних органів різних країн з метою виявлення контрабанди наркотиків, припинення корупційних схем, що мають до цього відношення; д) обміну стратегічною інформацією та досвідом щодо профілактики наркоманії (скорочення попиту та пропозиції), лікування та реабілітації хворих на наркоманію.

На загальнодержавному рівні реалізація державної політики щодо наркотиків відбувається з урахуванням положень низки нормативно-правових актів, зокрема, Стратегії державної політики щодо наркотиків на період до 2020 року, яка, власне, визначає сутність та сучасні напрями державної політики щодо наркотиків, що формується на засадах інтегрованого і збалансованого підходу до зменшення обсягу пропонування наркотиків, що знаходяться в незаконному обігу, та зниження попиту на них, подолання наркоманії як небезпечного соціального явища [2].

Що стосується регіонального аспекту державної політики щодо наркотиків, то його зміст полягає у виробленні та реалізації на місцевому та регіональному рівнях відповідних програм, які формуються згідно з принципами та підходами Стратегії державної політики щодо наркотиків на період до 2020 року та визначають, зокрема, такі заходи: а) сприяння розробленню та реалізації на регіональному та місцевому рівнях наркополітики, яка повинна базуватися на сучасних науково обґрунтованих просвітницьких методах, методах профілактики, раннього виявлення та лікування наркотичної залежності; б) забезпечення належного фінансування регіональних і місцевих антинаркотичних програм за рахунок відповідних бюджетів; в) створення на рівні місцевих громад системи реабілітаційних закладів; г) актуалізація змісту діяльності комісії при обласних і районних адміністраціях залежно від нагальної ситуації в регіоні [2].

У результаті аналізу наведених вище заходів, що мають впроваджуватися на регіональному рівні з метою реалізації державної політики щодо наркотиків, можна дійти висновку щодо відсутності згадки про пріоритет діяльності правоохоронних органів у сфері протидії незаконному обігу наркотиків. Тобто наведений перелік містить переважно превентивні, лікувально-профілактичні та медико-соціальні заходи, причому превентивні заходи мають здійснюватися місцевими органами влади та органами місцевого самоврядування. Практично відсутня правоохоронна спрямованість реалізації державної політики щодо наркотиків; жоден із наведених заходів не стосується безпосередньої протидії незаконному обігу і розповсюдженню наркотиків, незаконному їх переміщенню через державний кордон та перевезенню до цільових точок постачання, виявленню та документування незаконної діяльності організованих злочинних груп, усунення корупційного складника всередині правоохоронних органів, до повноважень яких належать протидія незаконному обігу наркотиків, тощо. У зв'язку з цим, на нашу думку, доцільно внести відповідні доповнення до Стратегії державної політики щодо наркотиків на період до 2020 року в розрізі регіонального аспекту наркополітики, якими передбачити збільшення акцентів на діяльність правоохоронних органів.

Зважаючи на викладене вище, вважаємо за доцільне виокремити основні напрями діяльності щодо запобігання та протидії наркоманії на регіональному рівні: а) упорядкування та здійснення контролю за дотриманням процедури легального обігу наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів, а також лікарських засобів, що їх містять; б) протидія незаконному обігу наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів, а також лікарських засобів, що їх містять; в) профілактика наркоманії; г) упорядкування процедури надання медико-соціальної допомоги особам, хворим на наркоманію, ресоціалізації наркозалежних осіб. У рамках кожного із напрямів діяльності щодо запобігання та протидії наркоманії на регіональному рівні здійснюється низка заходів. Розглянемо основні з них більш детально.

Що стосується діяльності щодо упорядкування та здійснення контролю за дотриманням процедури обігу наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів, а також лікарських засобів, що їх містять, то у рамках цього напрямку здійснюється низка заходів, зокрема: 1) упорядкування процедури господарської діяльності з виробництва лікарських засобів, оптової та роздрібною торгівлі лікарськими засобами, імпорту лікарських засобів (крім активних фармацевтичних інгредієнтів); 2) контроль за розробленням, виробництвом, виготовленням, зберіганням, перевезенням, придбанням, реалізацією (відпуском), ввезенням на територію України, вивезенням з території України, використанням, знищенням наркотичних засобів, психотропних речовин

і прекурсорів; 3) визначення переліку засобів психотропних наркотичних речовин і прекурсорів, систематичний перегляд засобів, що входять до цього переліку, а також квот на кожен рік щодо культивування рослин, що містять наркотичні засоби і психотропні речовини, виробництво, виготовлення, зберігання, ввезення на територію України та вивезення з території України наркотичних засобів і психотропних речовин; 4) видача ліцензій та дозвільних документів на окремі види господарської діяльності, пов'язаної з виробництвом, виготовленням, зберіганням, ввезенням на територію України та вивезенням з території України наркотичних засобів і психотропних речовин, оптової та роздрібною торгівлі лікарськими засобами, що містять наркотичні речовини тощо.

У рамках протидії незаконному обігу наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів, а також лікарських засобів, що їх містять, уповноваженими суб'єктами вживається низка заходів, а саме: 1) моніторинг наркоситуації як на загальнодержавному рівні, так і на рівні окремих регіонів; 2) виявлення каналів контрабандного надходження наркотичних засобів та психотропних речовин на територію нашої держави та їх транзитного перевезення; 3) виявлення в мережі Інтернет та мобільних месенджерах фактів он-лайн продажу наркотичних засобів та психотропних речовин, їх блокування; 4) проведення оперативно-розшукових та оперативно-технічних заходів з метою виявлення та знищення нелегальних посівів маку та конопель, нелегального культивування марихуани під виглядом інших сільськогосподарських культур, незаконних посівів наркомисних речовин, виявлення та ліквідації підпільних нарколабораторій; 5) викриття фактів утримання притонів із незаконного вживання наркотиків; 6) виявлення фактів незаконного збуту та зберігання наркотичних засобів і психотропних речовин без мети збуту; 7) вилучення наркотичних засобів та психотропних речовин; 8) попередження та припинення проявів корупції серед працівників правоохоронних органів у сфері боротьби з незаконним обігом наркотиків.

Крім того, на регіональному рівні важливого значення набуває консолідація зусиль представників правоохоронних органів (передусім органів Національної поліції), органів місцевого самоврядування і громадськості щодо створення та забезпечення функціонування міських ресурсних центрів для боротьби з наркоманією та допомоги наркозалежним; систематичної оперативно-профілактичної роботи у навчальних, розважальних закладах та місцях масового відпочинку молоді (барах, кафе, дискотеках, нічних клубах тощо) з метою недопущення розповсюдження в них наркотичних засобів для немедичного вживання [6].

До числа заходів щодо профілактики наркоманії слід віднести такі:

а) загального характеру:

– інформування населення про шкоду та негативні наслідки вживання наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів, а також лікарських засобів, що їх містять, пропаганда здорового способу життя;

– оновлення змісту дисциплін, що викладаються у навчальних закладах, запровадження факультативних курсів, спрямованих на поглиблення знань про здоровий спосіб життя, шкоду та негативні наслідки вживання наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів;

– налагодження взаємодії місцевих органів державної влади, органів місцевого самоврядування із засобами масової інформації з метою підвищення рівня обізнаності населення про небезпеки, пов'язані зі споживанням наркотиків та проблематику підліткової наркоманії;

– проведення заходів щодо підвищення кваліфікації педагогічних працівників, лікарів з метою отримання ними знань щодо сучасних методик і практик раннього виявлення незаконного вживання наркотиків;

– реалізація в закладах загальної середньої освіти проекту «Шкільний офіцер поліції» [6];

– проведення із залученням громадськості інформаційно-просвітницьких, культурних заходів з метою мінімізації випадків поширення шкідливих звичок серед дітей та підлітків;

– врахування гендерних чинників під час обрання оптимальних форм та методів профілактики наркоманії;

– створення передумов для обмеження поширення наркотичних засобів та психотропних речовин серед осіб, що навчаються у навчальних закладах різних рівнів (встановлення парканів та огорож навколо територій, що прилеглі до навчальних закладів; облаштування вказаних територій камерами зовнішнього відеоспостереження; видалення надписів, що інформують про місця зберігання заборонених речовин; систематичні перевірки місць тимчасового проживання студентів з метою виявлення фактів зберігання та вживання наркотичних засобів та психотропних речовин тощо) [7];

б) вибіркового (селективного характеру), зміст яких полягає в організації спеціальної психокорекційної роботи з особами, що мають схильність до вживання наркотиків (так званими

групами ризику). Одним із прикладів заходів такого характеру, що реалізовувався саме на регіональному рівні, є проєкт «Надання послуг зі зменшення шкоди підліткам, які споживають наркотики, в Україні: досягти не охоплених послугами», який був реалізований у 2016 році центрами соціальних служб для сім'ї, дітей та молоді спільно з МБФ «Альянс громадського здоров'я». У ході проєкту у містах Києві, Одесі, Харкові, Полтаві, Кривому Розі Дніпропетровської області та Слов'янську Донецької області апробовано нову модель надання комплексних профілактичних послуг неповнолітнім у поєднанні із змістовним та активним дозвіллям [8, с. 55]. Основними формами реалізації цього проєкту були такі заходи. Як індивідуальне добровільне консультування, тестування, лекції, тренінги, групові бесіди. За результатами реалізації цього проєкту близько 250 дітей, які до того моменту споживали наркотичні та психоактивні речовини, відмовилися від цього. Загалом до числа профілактичних заходів вибіркового (селективного) характеру можна віднести такі: консультування, надання юридичної допомоги, соціальна профілактика, соціальний супровід (патронат), соціальна адаптація, інтеграція та реінтеграція, представництво інтересів, соціально-психологічна адаптація, медіація (посередництво), кризове та екстрене втручання, направлення до закладів охорони здоров'я, профілактичні наркологічні огляди тощо;

в) індикативного характеру (профілактика за показаннями), зміст яких полягає у застосуванні заходів щодо запобігання виникнення рецидиву хвороби. Одним із прикладів заходів, що здійснюються у цьому напрямі, є запровадження у 2016 році програми диференційованого виховного впливу «Подолання алкогольної та наркотичної залежності», в якій брали участь понад 1 200 осіб. У рамках програми проводилась психологічна робота із засудженими та особами, узятими під варту, які є залежними від наркотиків, що передбачала надання психологічної допомоги вищевказаним особам, розробку програм психокорекційного та педагогічного впливу на них, підвищення психологічної компетентності персоналу установ виконання покарань та слідчих ізоляторів, узагальнення та впровадження в практику роботи сучасних методів психолого-педагогічного впливу [8, с. 60]. Основними формами реалізації програми диференційованого виховного впливу «Подолання алкогольної та наркотичної залежності» є такі: індивідуально-консультативна та корекційна робота (спостереження, анкетування, прогресивна релаксація, аутогенне дренування, арттерапія, музикотерапія, хромотерапія та інші); психопрофілактична робота (бесіди, консультування, анамнестичне опитування, лекції); консультативна та корекційна робота з малими групами; груповий тренінг для осіб, які мають ідентичні психологічні проблеми [8, с. 63–64]. Такі форми та методи можуть застосовуватися не лише для осіб, раніше хворих на наркоманію, що перебувають у місцях позбавлення волі; ця програма може бути застосована для реалізації в усіх регіонах України;

г) специфічного характеру, необхідність застосування яких зумовлена проведенням в окремих регіонах держави операції Об'єднаних сил, військового або збройного конфлікту. Як приклад реалізації такого виду заходів можна навести діяльність Міжнародного благодійного фонду «Альянс громадського здоров'я», який спільно з 11 партнерськими місцевими неурядовими організаціями був ініціатором розробки та реалізації різноманітних проєктів з профілактики поширення ВІЛ-інфекцій, захворюваності на СНІД серед груп ризику (найбільш уразливих до цих хвороб категорій населення). Вказані заходи відбувалися на території 18 населених пунктів тимчасово неконтрольованої Україною території Донецької та Луганської областей та у 32 населених пунктах на контрольованій території [8, с. 64].

Останнім напрямом діяльності щодо запобігання та протидії наркоманії є упорядкування процедури надання медико-соціальної допомоги особам, хворим на наркоманію, ресоціалізації наркозалежних осіб. Цей напрям є надзвичайно важливим питанням національного рівня, ефективність реалізації якого безпосередньо залежить від якості та своєчасності втілення відповідних заходів на регіональному рівні. Регіональні наркологічні служби активно співпрацюють із неурядовими громадськими організаціями, а територіальні громадські організації надають пацієнтам, хворим на наркоманію, соціальну допомогу [8, с. 85]. В регіональному аспекті особливої уваги з боку держави потребують східні регіони нашої держави у зв'язку з проведенням на їх території з 2014 року антитерористичної операції, а з квітня 2018 року операції Об'єднаних сил. Це зумовлено істотним погіршенням соціально-економічної ситуації, епідеміологічної ситуації внаслідок поширення туберкульозу, ВІЛ-інфекції та захворюваності на СНІД, що є результатом ускладнення наркоситуації на території Донецької та Луганської областей, областей, що з ними межують, через велику кількість внутрішньо переміщених осіб.

Фінансування заходів щодо надання медико-соціальної допомоги особам, хворим на наркоманію, ресоціалізації наркозалежних осіб відбувається за рахунок державного та місцевих бюджетів, а також у результаті залучення міжнародної технічної та донорської допомоги. Також

одночасно на загальнодержавному та регіональному рівнях розробляється методологія ефективного рівномірного розподілу ресурсів для надання медичної та соціальної допомоги категоріям населення, що належать до групи ризику, виконання програм замісної підтримувальної терапії.

Надання медико-соціальної допомоги особам, хворим на наркоманію, проведення замісної підтримувальної терапії, ресоціалізації наркозалежних осіб є невід'ємним складником гуманітарної сфери, надання якої на постійній основі дозволить знизити кількість випадків захворюваності на наркоманію (і як наслідок – на ВІЛ-інфекції та захворюваності на СНІД), смертей від цього та мінімізувати випадки дискримінації людей, хворих на наркоманію. У рамках ресоціалізації та реінтеграції осіб, хворих на наркоманію, повинні реалізовуватися інформаційно-просвітницькі, соціально-культурні та оздоровчо-спортивні заходи, заходи психологічного супроводу, що дозволить сформувати у наркозалежної особи мотивації до поетапного звільнення від наркотичної залежності.

Зважаючи на проведений аналіз змісту діяльності щодо запобігання та протидії наркоманії на регіональному рівні, вважаємо за доцільне виокремити основні ознаки такої діяльності: 1) поєднання політичної волі керівництва держави із зусиллями місцевих органів влади, органів місцевого самоврядування, громадськості; 2) спрямована на дотримання балансу превентивних, контрольних лікувально-профілактичних, медико-соціальних та каральних заходів, які мають реалізовуватися як під час протидії незаконному обігу наркотиків, так і під час забезпечення їх доступності в медичних цілях з урахуванням наркоситуації в цілому по державі та її окремих регіонах; 3) здійснюється у результаті залучення коштів державного та місцевого бюджетів, міжнародної технічної та донорської допомоги; 4) на перший план висувається пріоритет превентивного та лікувально-профілактичного складників за рахунок пом'якшення кримінально-правового спрямування антинаркотичних заходів; 5) протидія поширенню наркотичної субкультури в суспільстві, особливо серед тих категорій осіб, що потрапляють до «групи ризику»; 6) переважна кількість заходів регулюється нормами адміністративного права.

Висновки. Підсумовуючи викладене вище, пропонуємо під діяльністю щодо запобігання та протидії наркоманії на регіональному рівні як об'єктом адміністративно-правового регулювання розуміти врегульовану нормами адміністративного законодавства сукупність заходів превентивного, контрольного, лікувально-профілактичного, медико-соціального та карального характеру, які реалізуються на регіональному та місцевому рівнях уповноваженими на те суб'єктами з метою систематичного моніторингу та своєчасного врегулювання наркоситуації у напрямі упорядкування процедури легального обігу наркотиків (зокрема, виробництва та реалізації нарковмісних лікарських засобів), вироблення дієвого механізму зменшення обсягу пропонування наркотиків, зниження попиту на них, повернення (реінтеграція) хворих на наркоманію до нормального життя, подолання проявів стигматизації.

Список використаних джерел:

1. Епідемічна ситуація з ВІЛ-інфекції в Україні станом на 01.04.2019. URL: <https://phc.org.ua/kontrol-zakhvoryuvan/vilsnid/statistika-z-vilsnidu>.
2. Про схвалення Стратегії державної політики щодо наркотиків на період до 2020 року : Розпорядження Кабінету Міністрів України від 28.08.2013 р. № 735-р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/735-2013-%D1%80>.
3. Безпалова О.І. Адміністративно-правовий механізм реалізації правоохоронної функції держави : монографія. Харків : НікаНова, 2014. 544 с.
4. Безпалова О.І. Правові засади реалізації державної політики у правоохоронній сфері. *Право і Безпека*. 2012. № 3 (45). С. 87–92.
5. План дій Україна – ЄС у сфері юстиції, свободи та безпеки: міжнародний документ від 18.06.2007 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_956.
6. Про затвердження Комплексної програми з протидії поширенню наркоманії та зменшення шкоди від вживання психоактивних речовин у м. Харкові «Чисте місто» на 2019–2020 роки: Рішення Харківської міської ради Харківської області від 21.08.2019 р. № 1717/19. URL: <http://kharkiv.rocks/reestr/680256>.
7. «За життя без «кайфу»: створення міської програми протидії незаконному обігу наркотиків у м. Слов'янську. URL: <https://e-dem.in.ua/slavyansk/Petition/View/418>.
8. Національний звіт за 2017 рік щодо наркотичної ситуації в Україні (за даними 2016 року) Поглиблений огляд наркоситуації в Україні для Європейського моніторингового центру з наркотиків та наркотичної залежності. URL: <http://www.donnue.edu.ua/index.php/наука/oholoshennia/1484-natsionalnyi-zvit-za-2017-rik/file>.

УДК 343.2

DOI <https://doi.org/10.32844/2618-1258.2019.3-2.19>

ГУЦУЛЯК М.Я., ГАБУДА А.С.

КРИМІНАЛЬНІ ПРОСТУПКИ В НОРМАХ ОСОБЛИВОЇ ЧАСТИНИ КК УКРАЇНИ: ПОНЯТТЯ, ЗМІСТ ПРИНЦИПІВ ТА КРИТЕРІЇВ ВІДМЕЖУВАННЯ ВІД ЗЛОЧИНІВ

Необхідність законодавчого регулювання застосування положень Кримінального процесуального кодексу України (КПК України) щодо особливостей досудового розслідування підсумкових правопорушень та їх судового перегляду має як теоретичне, так і практичне значення. Це впливає з норм КПК України, які стосуються досудового розслідування кримінальних правопорушень. Більше того, згідно з пунктом 1 Прикінцевих положень КПК України, щодо спрощення досудового розслідування окремих категорій злочинів законодавець зробив це безпосередньо залежним від прийняття відповідного закону про скорочені правопорушення, який повинен бути закріплений матеріальними нормами, а саме в окремих установах Закону України про кримінальну відповідальність. Із прийняттям Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо сприяння досудовому розслідуванню окремих категорій кримінальних правопорушень» 22 листопада 2018 року, який буде введений в дію з 1 січня 2020 р., законодавець вніс низку поправок до Кримінального кодексу України, які, насамперед, перетворили поняття злочину на визначення поняття «злочин, що підсумовується», виключно за злочини та проступки. Частина 2 статті 12 Кримінального кодексу України встановлює поняття, принципи та критерії розмежування зведених злочинів та злочинів. Таким чином, узагальнене правопорушення – це кримінальне правопорушення, за яке передбачено основне покарання у вигляді штрафу в розмірі не більше трьох тисяч неоподатковуваних мінімумів доходів громадян або іншого покарання, не пов'язаного з позбавленням волі. Досліджуючи санкції статей Особливої глави Кримінального кодексу України, можна провести класифікацію підсумкових правопорушень, які набудуть чинності з 01.01.2020 р. та віднесені до категорії злочинних підсумків. Таким чином, беручи до уваги положення Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо спрощення досудового розслідування окремих категорій кримінальних правопорушень», сьогодні існує 123 кримінальних правопорушення, які віднесені до зведених злочинів. Також визначення видів збиткових правопорушень у цій роботі дозволяє нам зробити пропозицію щодо необхідності закріплення в окремому правилі вичерпного переліку таких порушень, що доцільно доповнити Кримінально-процесуальним кодексом України. Це дозволить слідчим більш ефективно застосовувати норми матеріального та процесуального кримінального законодавства в діяльності правоохоронних органів.

Ключові слова: кримінальне правопорушення, злочин, кримінальний проступок, критерії розмежування, класифікація, санкція статті, основне покарання, штраф, покарання, не пов'язане з позбавленням волі.

The necessity for legislative regulation of the application of the provisions of the Criminal Procedural Code of Ukraine (CPC of Ukraine) regarding the peculiarities of pre-trial investigation of summary offenses and their judicial review has both theoretical

© ГУЦУЛЯК М.Я. – кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри кримінально-правових дисциплін та оперативного-розшукової діяльності (Прикарпатський факультет Національної академії внутрішніх справ)

© ГАБУДА А.С. – кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри кримінально-правових дисциплін та оперативного-розшукової діяльності (Прикарпатський факультет Національної академії внутрішніх справ)

and practical significance. This statement arises from the norms of the CPC of Ukraine, which relate to the pre-trial investigation of criminal offenses. Moreover, according to paragraph 1 of the Final provisions of the CPC of Ukraine, the simplification of the pre-trial investigation of certain categories of summary offenses, the legislator made it directly dependent on the adoption of the relevant law on summary offenses, which must definitely be enshrined by material norms, namely, in separate institutions of the Law of Ukraine on Criminal Liability. With the adoption of the Law of Ukraine “On Amending Certain Legislative Acts of Ukraine Concerning the Facilitation of Pre-trial Investigation of Certain Categories of Criminal Offenses” (the Law) on November 22, 2018, which will be put into action on January 1, 2020, the legislator introduced a number of amendments to the Criminal Code of Ukraine which, first of all, transformed the concept of crime into a definition of a “summary offense” solely for crimes and for misdemeanours. Part 2 of Article 12 of the Criminal Code of Ukraine establishes the concept, principles and delimitation criteria of summary offenses and crimes. Thus, a summary offense is a criminal offense, for which the basic punishment is stipulated in the form of a fine in the amount of not more than three thousand non-taxable minimum incomes, or other punishment, not connected with imprisonment. Investigating the sanctions of articles of the Special Chapter of the Criminal Code of Ukraine, one can conduct a classification of summary offenses, which, will be put into force from 01.01.2020 and will be classified as a category of summary offenses.

Thus, taking into account the provisions of the Law of Ukraine “On Amending Certain Legislative Acts of Ukraine Concerning the Simplification of Pre-trial Investigation of Certain Categories of Criminal Offenses”, nowadays there are 123 criminal offenses that have been attributed to summary offenses. Also, the definition of types of summary offenses in this work allows us to make a proposal regarding the necessity to consolidate in a separate rule an exhaustive list of such infringement that is advisable to supplement the Criminal Procedure Code of Ukraine. This will allow investigators to apply the rules of material and procedural criminal law more effectively in the law enforcement activities.

Key words: *Criminal offense, crime, criminal offense, demarcation criteria, classification, article sanction, capital punishment, fine, punishment not related to imprisonment.*

Вступ. Необхідність законодавчого врегулювання застосування положень нового Кримінального процесуального кодексу України (далі – КПК України) стосовно особливостей досудового розслідування кримінальних проступків та їхнього судового розгляду не викликає жодного сумніву, адже з моменту прийняття КПК України норми, що стосуються кримінальних проступків, пунктом 1 Прикінцевих положень КПК України поставлено у пряму залежність від прийняття відповідного закону про кримінальні проступки, який повинен бути закріплений матеріальними нормами, а саме в окремих інститутах Закону про кримінальну відповідальність України.

Постановка завдання. Сьогодні Кримінальний кодекс України містить приблизно 780 складів злочинів, із яких близько 200 (що становить чверть) за класифікацією є злочинами невеликої тяжкості. При цьому в умовах сьогодення в загальній кількості розслідуваних злочинів тяжкі та особливо тяжкі становлять четверту частину, а злочини невеликої тяжкості або середньої тяжкості – половину від усіх розслідуваних посягань.

Це призводить до затягування розслідування тяжких та особливо тяжких злочинів, а також необґрунтованої тяганини під час розслідування злочинів невеликої тяжкості.

Стан дослідження. У правовій доктрині питанням обставин, що зумовлюють існування категорії кримінальних проступків як виду кримінального правопорушення, характеристики кримінальних проступків (властивості, суб’єктивні та об’єктивні ознаки), приділялася увага такими вченими, як В.О. Туляков; Г.П. Пімонов; Я.І. Мітріцян; Н.А. Мирошніченко; Д.О. Балобанова; Н.Л. Березовська; Ю.Ю. Коломієць-Капустіна; І.М. Горбачова; А.С. Макаренко; М.М. Дмитрук; Н.М. Мирошніченко; Ф.Ш. Іскендеров; О.С. Кузембаєв; Л.В. Кравець; Т.І. Дмитришина; Р.О. Ніколенко; П.Л. Фріс; Є.Л. Стрельцов; В.О. Меркулова та інші.

Результати дослідження. Завданнями кримінального судочинства є правове забезпечення охорони прав і свобод людини та громадянина, власності, громадського порядку й громадської

безпеки, довкілля, конституційного устрою України від кримінальних протиправних посягань, забезпечення миру і безпеки людства, а також швидке й повне розслідування кримінальних правопорушень, викриття винних і забезпечення правильного застосування Закону з тим, щоб кожний, хто вчинив кримінальне правопорушення, був притягнутий до відповідальності, і жоден невинний не був покараний.

Із прийняттям Закону України 22 листопада 2018 року «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо спрощення досудового розслідування окремих категорій кримінальних правопорушень» (далі – Закон), який підписаний Президентом України 22.04.2019 і набирає чинності 01.01.2020 року, законодавець вніс ряд змін до КК України, які трансформували поняття злочину у визначення кримінального правопорушення єдиного як для злочинів, так і для проступків – «суспільно небезпечне винне діяння (дія або бездіяльність), вчинене суб'єктом кримінального правопорушення».

Власне ч. 1 ст. 11 КК визначає поняття кримінального правопорушенням, під яким розуміють передбачене цим Кодексом суспільно небезпечне винне діяння (дія або бездіяльність), вчинене суб'єктом кримінального правопорушення.

Натомість ч. 1. ст. 12 КК України впорядковує питання класифікації кримінальних правопорушень, а саме їхній поділ на два види – кримінальний проступок та злочини.

У ч. 2 ст. 12 КК України закріплено поняття, принципи та критерії розмежування кримінальних проступків і злочинів. Зокрема, під час віднесення того чи іншого діяння до категорії кримінального проступку основним критерієм виступає санкція статті, яка закріплює вид та розмір основного покарання. Аналізуючи цю норму, можна дійти висновку, що критеріями класифікації кримінального проступку в нормах Особливої частини КК України виступають закріплені в санкції статті основні покарання у вигляді штрафу – *в розмірі не більше трьох тисяч неоподатковуваних мінімумів доходів громадян або – інше покарання, не пов'язане з позбавленням волі.*

Досліджуючи санкції статей Особливої частини КК України, можна провести класифікацію кримінальних проступків, які з моменту набрання чинності вищезазначеного Закону – 01.01.2020 будуть належати власне до категорії **кримінальних проступків.**

Розділ 1

Відсутні кримінальні проступки

Розділ 2

- 1) ч.ч. 1, 2 ст. 125 КК України – Умисне легке тілесне ушкодження;
- 2) ч. 1 ст. 126 КК України – Побої і мордування;
- 3) ч. 1 ст. 129 КК України – Погроза вбивством;
- 4) ст. 132 КК України – Розголошення відомостей про проведення медичного огляду на виявлення зараження вірусом імунодефіциту людини чи іншої невиліковної інфекційної хвороби;
- 5) ч. 1 ст. 139 КК України – Ненадання допомоги хворому медичним працівником;
- 6) ч. 1 ст. 144 КК України – Насильницьке донорство.

Розділ 3

1. Ч. 1 ст. 150 КК України – Експлуатація дітей.

Розділ 4

- Ч.ч. 1, 2 ст. 154 КК України – Примушування до вступу в статевий зв'язок.

Розділ 5

- 1) ч. 1 ст. 159 КК України – Порушення таємниці голосування;
- 2) ч. 1 ст. 160 КК України – Підкуп виборця, учасника референдуму;
- 3) ч. 1 ст. 162 КК України – Порушення недоторканності житла;
- 4) ч. 1 ст. 163 КК України – Порушення таємниці листування, телефонних розмов, телеграфної чи іншої кореспонденції, що передаються засобами зв'язку або через комп'ютер;
- 5) ч. 1, 2 ст. 164 КК України – Ухилення від сплати аліментів на утримання дітей;
- 6) ч. 1, 2 ст. 165 КК України – Ухилення від сплати коштів на утримання непрацездатних батьків;
- 7) ч. 1 ст. 168 КК України – Розголошення таємниці усиновлення (удочеріння);
- 8) ч. 1, 2, 3 ст. 171 КК України – Перешкоджання законній професійній діяльності журналістів;
- 9) ч. 1, 2 ст. 172 КК України – Грубе порушення законодавства про працю;
- 10) ч. 1, 2 ст. 173 КК України – Грубе порушення угоди про працю;
- 11) ст. 174 КК України – Примушування до участі у страйку або перешкоджання участі у страйку;

12) ч. 1 ст. 175 КК України – Невиплата заробітної плати, стипендії, пенсії чи інших установлених законом виплат;

13) ч. 1 ст. 182 КК України – Порушення недоторканності приватного життя;

14) ч. 1 ст. 183 КК України – Порушення права на отримання освіти;

15) ч. 1, 2 ст. 184 КК України – Порушення права на безоплатну медичну допомогу.

Розділ 6

1) ч. 1 ст. 185 КК України – Крадіжка;

2) ч. 1 ст. 188-1 КК України – Викрадення електричної або теплової енергії шляхом її самовільного використання;

3) ч. 1 ст. 190 КК України – Шахрайство;

4) ч. ч. 1, 2 ст. 192 КК України – Заподіяння значної майнової шкоди шляхом обману або зловживання довірою;

5) ст. 193 КК України – Привласнення особою знайденого або такого, що випадково опинилося у неї;

6) ст. 195 КК України – Погроза знищення майна;

7) ч. 1 ст. 197-1 КК України – Самовільне зайняття земельної ділянки та самовільне будівництво.

Розділ 7

1) ч. 1 ст. 205 КК України – Фіктивне підприємництво;

2) ч. 1, 2 ст. 205-1 КК України – Підроблення документів, які подаються для проведення державної реєстрації юридичної особи та фізичних осіб – підприємців;

3) ч. 1 ст. 206 КК України – Протидія законній господарській діяльності;

4) ч. 1 ст. 210 КК України – Нецільове використання бюджетних коштів, здійснення видатків бюджету чи надання кредитів із бюджету без встановлених бюджетних призначень або з їхнім перевищенням;

5) ч. 1 ст. 213 КК України – Порушення порядку здійснення операцій із металобрухтом;

6) ч. 1 ст. 216 КК України – Незаконне виготовлення, підроблення, використання або збут незаконно виготовлених, одержаних чи підроблених контрольних марок;

7) ст. 232 КК України – Розголошення комерційної або банківської таємниці.

Розділ 8

1) ч. 1 ст. 239-1 КК України – Незаконне заволодіння ґрунтовим покривом (поверхневим шаром) земель;

2) ч. 1 ст. 239-2 КК України – Незаконне заволодіння землями водного фонду в особливо великих розмірах;

3) ст. 247 КК України – Порушення законодавства про захист рослин;

4) ч. 1 ст. 248 КК України – Незаконне полювання;

5) ч. 1 ст. 249 КК України – Незаконне зайняття рибним, звіриним або іншим водним добувним промислом;

6) ч. 1 ст. 252 КК України – Умисне знищення або пошкодження територій, взятих під охорону держави, та об'єктів природно-заповідного фонду;

7) ч. 1 ст. 253 КК України – Проектування чи експлуатація споруд без систем захисту довкілля;

8) ст. 254 КК України – Безгосподарське використання земель.

Розділ 9

1) ч. 1 ст. 268 КК України – Незаконне ввезення на територію України відходів і вторинної сировини;

2) ч. 1 ст. 270 КК України – Порушення встановлених законодавством вимог пожежної безпеки.

Розділ 10

1) ч. 1 ст. 271 КК України – Порушення вимог законодавства про охорону праці;

2) ч. 1 ст. 272 КК України – Порушення правил безпеки під час виконання робіт із підвищеною небезпекою;

3) ч. 1 ст. 275 КК України – Порушення правил, що стосуються безпечного використання промислової продукції або безпечної експлуатації будівель і споруд.

Розділ 11

1) ч. 1 ст. 276 КК України – Порушення правил безпеки руху або експлуатації залізничного, водного чи повітряного транспорту;

2) ч. 1 ст. 279 КК України – Блокування транспортних комунікацій, а також захоплення транспортного підприємства;

3) ч. 1 ст. 280 КК України – Примушування працівника транспорту до невиконання своїх службових обов'язків;

4) ч. 1 ст. 281 КК України – Порушення правил повітряних польотів;

5) ч. 1 ст. 282 КК України – Порушення правил використання повітряного простору;

6) ч. 1 ст. 283 КК України – Самовільне без нагальної потреби зупинення поїзда;

7) ст. 284 КК України – Ненадання допомоги судну та особам, що зазнали лиха;

8) ст. 285 КК України – Неповідомлення капітаном назви свого судна при зіткненні суден;

9) ч.1, 2 ст. 286¹ КК України – Керування транспортними засобами у стані алкогольного, наркотичного чи іншого сп'яніння або під впливом лікарських препаратів, що знижують увагу та швидкість реакції

10) ст. 290 КК України – Знищення, підробка або заміна номерів вузлів та агрегатів транспортного засобу;

Розділ 12

1) ч. 1 ст. 293 КК України – Групове порушення громадського порядку;

2) ст. 295 КК України – Заклики до вчинення дій, що загрожують громадському порядку;

3) ч. 1 ст. 296 КК України – Хуліганство;

4) ч. 1 ст. 298-1 КК України – Знищення, пошкодження або приховування документів чи унікальних документів Національного архівного фонду;

5) ч. 1 ст. 298 КК України – Незаконне проведення пошукових робіт на об'єкті археологічної спадщини, знищення, руйнування або пошкодження об'єктів культурної спадщини;

6) ч. 1 ст. 299 КК України – Жорстоке поводження із тваринами;

7) ч. 1 ст. 302 КК України – Створення або утримання місць розпусти і звідництво.

Розділ 13

1) ч. 1 ст. 310 КК України – Посів або вирощування снотворного маку чи конопель;

2) ч. 1 ст. 311 КК України – Незаконне виробництво, виготовлення, придбання, зберігання, перевезення чи пересилання прекурсорів;

3) ч. 1 ст. 319 КК України – Незаконна видача рецепта на право придбання наркотичних засобів або психотропних речовин;

4) ч. 1 ст. 323 КК України – Спонукування неповнолітніх до застосування допінгу;

Розділ 14

1) ст. 335 КК України – Ухилення від призову на строкову військову службу, військову службу за призовом осіб офіцерського складу;

2) ч. 1, 2 ст. 337 КК України – Ухилення від військового обліку або спеціальних зборів;

Розділ 15

1) ст. 339 КК України – Незаконне підняття Державного Прапора України на річковому або морському судні;

2) ч. 1 ст. 342 КК України – Опір представникові влади, працівникові правоохоронного органу, державному виконавцю, приватному виконавцю, члену громадського формування з охорони громадського порядку і державного кордону або військовослужбовцеві, уповноваженій особі;

3) ч. 1, 2 ст. 343 КК України – Втручання в діяльність працівника правоохоронного органу, судового експерта, працівника державної виконавчої служби, приватного виконавця;

4) ч. 1 ст. 350 КК України – Погроза або насильство щодо службової особи чи громадянина, який виконує громадський обов'язок;

5) ч. 1, 2 ст. 351 КК України – Перешкоджання діяльності народного депутата України та депутата місцевої ради;

6) ч. 1 ст. 351-1 КК України – Перешкоджання діяльності Рахункової палати, члена Рахункової палати;

7) ч. 1 ст. 351-2 КК України – Перешкоджання діяльності Вищої ради правосуддя, Вищої кваліфікаційної комісії суддів України;

8) ч. 1 ст. 353 КК України – Самовільне присвоєння владних повноважень або звання службової особи;

9) ч. 1 ст. 355 КК України – Примушування до виконання чи невиконання цивільно-правових зобов'язань;

10) ст. 356 КК України – Самоправство;

11) ч. 1, 3 ст. 357 КК України – Викрадення, привласнення, вимагання документів, штамів, печаток, заволодіння ними шляхом шахрайства чи зловживання службовим становищем або їх пошкодження;

12) ч. 1, 2, 4 ст. 358 КК України – Підроблення документів, печаток, штамів та бланків, збут чи використання підроблених документів, печаток, штамів;

13) ст. 360 КК України – Умисне пошкодження ліній зв'язку;

Розділ 16

Кримінальних проступків не передбачено

Розділ 17

Кримінальних проступків не передбачено

Розділ 18

1) ч. 1 ст. 371 КК України – Завідомо незаконні затримання, привід, домашній арешт або тримання під вартою;

2) ч. 1 ст. 381 КК України – Розголошення відомостей про заходи безпеки щодо особи, взятої під захист;

3) ч. 1 ст. 384 КК України – Введення в оману суду або іншого уповноваженого органу;

4) ч. 1 ст. 385 КК України – Відмова свідка від давання показань або відмова експерта чи перекладача від виконання покладених на них обов'язків;

5) ч. 1 ст. 386 КК України – Перешкоджання з'явленню свідка, потерпілого, експерта, примушування їх до відмови від давання показань чи висновку;

6) ч. 1, 2, 3 ст. 387 КК України – Розголошення даних оперативно-розшукової діяльності, досудового розслідування;

7) ч. 1, 2 ст. 389 КК України – Ухилення від покарання, не пов'язаного з позбавленням волі;

8) ч. 1 ст. 389-1 КК України – Умисне невиконання угоди про примирення або про визнання винуватості;

9) ст. 390¹ КК України – Невиконання обмежувальних заходів, обмежувальних приписів або непроходження програми для кривдників;

10) ст. 395 КК України – Порухення правил адміністративного нагляду;

11) ст. 397 КК України – Втручання в діяльність захисника чи представника особи;

12) ч. 1 ст. 400¹ КК України – Представництво в суді без повноважень.

Розділ 19

1. ч. 1 ст. 412 КК України – Необережне знищення або пошкодження військового майна;

2. ч. 1 ст. 435 КК України – Незаконне використання символіки Червоного Хреста, Червоного Півмісяця, Червоного Кристала та зловживання нею;

Розділ 20

1. ч. 1 ст. 445 КК України – Незаконне використання символіки Червоного Хреста, Червоного Півмісяця, Червоного Кристала.

Окрім цього, із прийняттям Закону до ряду статей про злочини невеликої тяжкості внесено зміни, якими збільшено розміри штрафу як основного покарання (більше трьох тисяч неоподатковуваних мінімумів доходів громадян) чи закріплено покарання у вигляді позбавлення волі, тим самим віднесено їх до категорії **нетяжких злочинів**, а саме:

1) ст. 124 КК України – Умисне заподіяння тяжких тілесних ушкоджень у разі перевищення меж необхідної оборони або в разі перевищення заходів, необхідних для затримання злочинця;

2) ст. 128 КК України – Необережне тяжке або середньої тяжкості тілесне ушкодження;

3) ст. 134 КК України – Незаконне проведення абортів або стерилізації;

4) ч. 1, 2 ст. 136 КК України – Ненадання допомоги особі, яка перебуває в небезпечному для життя стані;

5) ч. 1 ст. 142 КК України – Незаконне проведення дослідів над людиною;

6) ч. 1 ст. 143 КК України – Порухення встановленого законом порядку трансплантації анатомічних матеріалів людини;

7) ст. 145 КК України – Незаконне розголошення лікарської таємниці;

8) ч. 1 ст. 158¹ КК України – Незаконне використання виборчого бюлетеня, бюлетеня для голосування на референдумі, голосування виборцем, учасником референдуму більше ніж один раз;

9) ч. 1, 2, 3 ст. 159¹ КК України – Порухення порядку фінансування політичної партії, передвиборної агітації, агітації з всеукраїнського або місцевого референдуму;

- 10) ч. 1 ст. 161 КК України – Порушення рівноправності громадян залежно від їх расової, національної належності, релігійних переконань, інвалідності та за іншими ознаками;
- 11) ч. ч. 1, 2 ст. 180 – Перешкоджання здійсненню релігійного обряду;
- 12) ст. 197 КК України – Порушення обов'язків щодо охорони майна;
- 13) ч. 1 ст. 209¹ – Умисне порушення вимог законодавства про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансування тероризму;
- 1) ч. ч. 1, 2 ст. 212 КК України – Ухилення від сплати податків, зборів (обов'язкових платежів);
- 2) ч. ч. 1, 2 ст. 212¹ КК України – Ухилення від сплати єдиного внеску на загальнообов'язкове державне соціальне страхування та страхових внесків на загальнообов'язкове державне пенсійне страхування;
- 3) ст. 219 КК України – Доведення до банкрутства;
- 4) ч. ч. 1, 2, 3 ст. 220¹ КК України – Порушення порядку ведення бази даних про вкладників або порядку формування звітності;
- 5) ст. 220² КК України – Фальсифікація фінансових документів та звітів фінансової організації, приховування неплатоспроможності фінансової установи або підстав для відкриття (анулювання) ліцензії фінансової установи;
- 6) ч. 1 ст. 222 КК України – Шахрайство з фінансовими ресурсами;
- 7) ст. 223¹ КК України – Підроблення документів, які подаються для реєстрації випуску цінних паперів;
- 8) ч. 1 ст. 224 КК України – Виготовлення, збут та використання піддроблених недержавних цінних паперів;
- 9) ст. 227 КК України – Умисне введення в обіг на ринку України (випуск на ринок України) небезпечної продукції;
- 10) ч. 1 ст. 229 КК України – Незаконне використання знака для товарів і послуг, фірмового найменування, кваліфікованого зазначення походження товару;
- 11) ст. 232¹ КК України – Незаконне використання інсайдерської інформації;
- 12) ч. ч. 1, 2 ст. 232² КК України – Приховування інформації про діяльність емітента;
- 13) ч. 1 ст. 238 КК України – Приховування або перекручення відомостей про екологічний стан або захворюваність населення;
- 14) ч. 1 ст. 241 КК України – Забруднення атмосферного повітря;
- 15) ч. 1 ст. 242 КК України – Порушення правил охорони вод;
- 16) ч. 1 ст. 286 КК України – Порушення правил безпеки дорожнього руху або експлуатації транспорту особами, які керують транспортними засобами;
- 17) ч. 2 ст. 299 КК України – Жорстоке поводження з тваринами;
- 18) ч. ч. 1, 2 ст. 300 КК України – Ввезення, виготовлення або розповсюдження творів, що пропагують культ насильства і жорстокості, расову, національну чи релігійну нетерпимість та дискримінацію;
- 19) ч. 1 ст. 301 КК України – Ввезення, виготовлення, збут і розповсюдження порнографічних предметів;
- 20) ч. 1 ст. 313 КК України – Викрадення, привласнення, вимагання обладнання, призначеного для виготовлення наркотичних засобів, психотропних речовин або їх аналогів, чи заволодіння ним шляхом шахрайства або зловживання службовим становищем та інші незаконні дії з таким обладнанням;
- 21) ч. 1 ст. 318 КК України – Незаконне виготовлення, підроблення, використання чи збут підроблених документів на отримання наркотичних засобів, психотропних речовин або прекурсорів;
- 22) ч. 1 ст. 325 КК України – Порушення санітарних правил і норм щодо запобігання інфекційним захворюванням та масовим отруєнням;
- 23) ч. 1 ст. 326 КК України – Порушення правил поводження з мікробіологічними або іншими біологічними агентами чи токсинами;
- 24) ч. 1 ст. 327 КК України – Заготівля, перероблення або збут радіоактивно забруднених продуктів харчування чи іншої продукції;
- 25) ч. 1 ст. 347 КК України – Умисне знищення або пошкодження майна працівника правоохоронного органу, працівника органу державної виконавчої служби чи приватного виконавця;
- 26) ч. 1 ст. 347¹ КК України – Умисне знищення або пошкодження майна журналіста;
- 27) ч. 1 ст. 362 КК України – Несанкціоновані дії з інформацією, яка оброблюється в електронно-обчислювальних машинах (комп'ютерах), автоматизованих системах, комп'ютерних мережах або зберігається на носіях такої інформації, вчинені особою, яка має право доступу до неї;

28) ст. 363 КК України – Порушення правил експлуатації електронно-обчислювальних машин (комп'ютерів), автоматизованих систем, комп'ютерних мереж чи мереж електрозв'язку або порядку чи правил захисту інформації, яка в них оброблюється;

29) ч. 1 ст. 363¹ КК України – Перешкоджання роботі електронно-обчислювальних машин (комп'ютерів), автоматизованих систем, комп'ютерних мереж чи мереж електрозв'язку шляхом масового розповсюдження повідомлень електрозв'язку;

30) ч. 1 ст. 364-1 КК України – Зловживання повноваженнями службовою особою юридичної особи приватного права незалежно від організаційно-правової форми;

31) ч. 1 ст. 365-2 КК України – Зловживання повноваженнями особами, які надають публічні послуги;

32) ч. 1 ст. 366 КК України – Службове підроблення;

33) ч. 1 ст. 367 КК України – Службова недбалість.

34) ч. 1 ст. 374 КК України – Порушення права на захист;

35) ч. 1 ст. 376 КК України – Втручання в діяльність судових органів;

36) ч. 1, ч. 2 ст. 388 КК України – Незаконні дії щодо майна, на яке накладено арешт, заставленого майна або майна, яке описано чи підлягає конфіскації.

Отже, з урахуванням положень Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо спрощення досудового розслідування окремих категорій кримінальних правопорушень» сьогодні до кримінальних правопорушень зараховано 123 кримінальних проступків.

Також визначення видів кримінальних проступків у статті дозволяє висловити пропозицію щодо необхідності закріплення в окремій нормі вичерпного переліку таких посягань, якою доцільно доповнити Кримінальний процесуальний кодекс України. Це дасть змогу дізнавачам більш ефективно застосовувати норми матеріального та процесуального кримінального права у правозастосовній діяльності.

Висновки. Дискусійним залишається питання щодо належності кримінальних правопорушень, за вчинення яких передбачено основне покарання у вигляді позбавлення волі на строк не більше двох років, до нетяжких злочинів. Очевидно, що під час закріплення критеріїв визначення та розмежування кримінального проступку від злочинів, поряд із штрафом та покараннями, не пов'язаними із позбавленням волі, слід було закріпити і такий вид покарання, як позбавлення волі, хоча б на термін до одного року. Проте за таких обставин виникає потреба щодо внесення змін і в ч. 5 ст. 53 КК України, принаймні в контексті правових підстав заміни несплаченої суми штрафу до трьох тисяч неоподатковуваних мінімумів доходів громадян покаранням у вигляді позбавлення волі із розрахунку: один день позбавлення волі – за вісім неоподатковуваних мінімумів доходів громадян. У математичному підрахунку при заміні 3000 н. м. д. як покарання у вигляді штрафу дорівнює 375 дням позбавлення волі.

Список використаних джерел:

1. Кримінальний процесуальний кодекс України. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17>.

2. Кримінальний кодекс України. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14>.

3. Закон України від 22 листопада 2018 року «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо спрощення досудового розслідування окремих категорій кримінальних правопорушень». URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2617-19>.

4. Кримінальний проступок у доктрині та законодавстві. URL : <http://dspace.onua.edu.ua/handle/11300/4113>.

УДК 343.8

DOI <https://doi.org/10.32844/2618-1258.2019.3-2.20>

КВЯТКІВСЬКИЙ Ю.В.

КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧА ХАРАКТЕРИСТИКА ОСІБ, ЯКІ ВІДБУВАЮТЬ ПОКАРАННЯ НА ТИМЧАСОВО ОКУПОВАНИХ ТЕРИТОРІЯХ ДОНЕЦЬКОЇ ТА ЛУГАНСЬКОЇ ОБЛАСТЕЙ

У статті здійснено кримінально-виконавчу характеристику осіб, які відбувають покарання на тимчасово окупованих територіях Донецької та Луганської областей. Надано авторське визначення вказаної правової категорії. Проаналізовано зміст особливостей досліджуваного правового явища. З'ясовано, що кримінально-виконавча характеристика осіб, які відбувають покарання на тимчасово окупованих територіях Донецької та Луганської областей, відрізняється від кримінально-виконавчої характеристики будь-яких інших ув'язнених. У вітчизняній науці сформовано стабільні підходи до розуміння сутності кримінально-виконавчої характеристики особи, а також до того, які елементи її складають. Визначено, що специфіка кримінально-виконавчих установ на тимчасово окупованих територіях Донецької та Луганської областей, у яких відбувають покарання засуджені, полягає в такому: під контроль окупаційної адміністрації перейшла більшість установ виконання покарань на території Донецької та Луганської областей; частина персоналу залишилась працювати на окупантів, інші вакансії зайняли особи із числа прихильників незаконних збройних формувань; у новій адміністрації пенітенціарних закладів сформована чітка антиукраїнська позиція, яка проявляється у жорстокому ставленні до засуджених; зафіксовано низку порушень прав ув'язнених, що проявляється в тому числі й у забороні переведення на підконтрольні Україні території, побиттях, катуваннях, участі у тренуваннях російського спецназу. Зроблено висновок, що особи, які відбувають покарання на тимчасово окупованих територіях Донецької та Луганської областей, є безпосередньо залежними від умов, в яких вони відбувають покарання, а також тих умов, які забезпечує окупаційна адміністрація установ виконання покарань на невідконтрольних територіях. Із даного приводу варто зробити висновок про те, що ув'язнені перебувають у важких умовах, а їхні права порушуються в різноманітні способи. Наступним виділенням нами елементом характеристики є правовий статус таких осіб. Специфіка правового статусу ув'язнених на тимчасово окупованих територіях Донецької та Луганської областей зумовлена тим, що він є неоднорідним для осіб, які перебувають в ув'язненні.

Ключові слова: кримінально-виконавча характеристика, законодавче регулювання, виконання покарання, тимчасово окуповані території Донецької та Луганської областей, засуджених.

In the article the criminal-executive description of persons serving sentences in the temporarily occupied territories of Donetsk and Luhansk regions is explored. Author's definition of the specified legal category is given. The content of the features of the investigated legal phenomenon is analyzed. It is found that the criminal characteristics of persons serving sentences in the temporarily occupied territories of Donetsk and Luhansk oblasts are different from the criminal characteristics of any other prisoners. In national science, stable approaches to understanding the nature of criminal characteristics of a person, as well as to what elements of it are formed. It is determined that the specifics of the penal institutions in the temporarily occupied territories of Donetsk and Luhansk regions where the prisoners are serving their sentences are as follows: most of the penal institutions in the territory of Donetsk and Luhansk oblasts have come under the control of the occupation administration; some of the staff remained to work for the invaders,

other vacancies were occupied by persons among the supporters of illegal armed groups; the new administration of penitentiary institutions has formed a clear anti-Ukrainian position, which manifests itself in the cruel treatment of prisoners; a number of violations of prisoners' rights were recorded, which is also reflected in the prohibition of transfer to the territories controlled by Ukraine, beatings, torture, participation in training of the Russian special forces. It is concluded that persons serving sentences in the temporarily occupied territories of Donetsk and Lugansk regions are directly dependent on the conditions in which they are serving their sentences, as well as the conditions provided by the occupation administration of penal institutions in uncontrolled territories. For this reason, it should be concluded that prisoners are in difficult conditions and their rights are violated in various ways. The next feature we have highlighted is the legal status of such individuals. The specifics of the legal status of detainees in the temporarily occupied territories of Donetsk and Luhansk oblasts are due to the fact that it is not uniform for the detained persons.

Key words: *criminal-executive characteristic, legislative regulation, execution of punishment, temporarily occupied territories of Donetsk and Luhansk region, convicted.*

Вступ. Удосконалення порядку умов виконання та відбування кримінальних покарань є необхідною складовою частиною для розбудови України як демократичної, правової держави. Чинне кримінально-виконавче законодавство України ґрунтується на принциповому положенні, згідно з яким засуджена особа є не об'єктом виховного впливу, а суб'єктом кримінально-виконавчих відносин, захист прав, законних інтересів та обов'язків яких має гарантувати кримінально-виконавче законодавство. Отже, для здійснення кримінально-виконавчої характеристики виконання покарання важливим є визначення дієвості та ефективності зворотного зв'язку між державними установами, що виконують покарання, та особою засудженого з точки зору досягнення мети виправлення та повернення в суспільство законслухняної особи. Дане питання актуалізується в умовах перебування засуджених на тимчасово окупованих територіях Донецької та Луганської областей, адже зворотний зв'язок між державними установами, що виконують покарання, та особою засудженого ускладнюється участю у кримінально-виконавчих правовідносинах окупаційної адміністрації. Саме тому, як нами вже неодноразово зазначалось в даній роботі, замість виправлення та повернення в суспільство законслухняної особи на окупованих територіях відбувається використання особи засудженого у своїх інтересах та порушення їх усіх можливих прав.

Сучасна наука кримінально-виконавчого права має спрямовувати зусилля на дослідження особи, яка засуджена до ув'язнення. В умовах, коли така особа перебуває поза контролем держави, дане питання актуалізується ще більше. Тому, враховуючи, що завданням даної науки є пошук оптимальних шляхів удосконалення правового регулювання діяльності органів і установ виконання покарань, вивчення особи засудженого, розроблення із цією метою відповідних теоретичних і практичних рекомендацій у рамках нашого дослідження виникає необхідність надати кримінально-виконавчу характеристику осіб, які відбувають покарання на тимчасово окупованих територіях Донецької та Луганської областей, тобто більш поглиблено вивчити правовий статус особистості засудженого і ті проблеми, із якими він стикається у процесі ув'язнення на невідконтрольній Україні території.

Стан дослідження. Загалом, питання кримінально-виконавчої характеристики засуджених у вітчизняній науці досліджувалось кількома науковцями, серед яких ми відзначимо таких, як: І.Г. Богатирьов, С.Я. Бурда, Г.В. Житник, Т.К. Лобжина, С.В. Царюк. Разом із тим жоден із наведених дослідників не розкривав кримінально-виконавчу характеристику осіб, які відбувають покарання на тимчасово окупованих територіях Донецької та Луганської областей, оскільки вони зосереджували свою наукову увагу на більш загальних питаннях. У свою чергу, окремі аспекти правового статусу засуджених, які відбувають покарання на тимчасово окупованих територіях Донецької та Луганської областей, встановлювали такі дослідники, як: О.П. Букалов, Д.Л. Денисенко, Є.Ю. Захаров, В.В. Карелін, Н.М. Мельник, В.О. Новіков, В.М. Янко. Проте у їхніх працях досліджувались лише окремі особливості дотримання прав та свобод засуджених на окупованих територіях, що не можна віднести до повноцінного кримінально-виконавчого аналізу. Саме тому здійснення такого дослідження є важливим для досягнення мети та завдань нашої роботи.

Результати дослідження. Так, І.Г. Богатирьов визначає поняття кримінально-виконавчої характеристики як впорядкований чинним законодавством порядок умов виконання та відбування

кримінальних покарань. Вчений зазначає, що вивчення особистості засудженого протягом періоду відбування покарання повинне охоплювати всі без винятку елементи характеристик засудженого, а саме містити соціально-демографічні, кримінально-правові, психолого-педагогічні, реабілітаційні ознаки, тривати в часі та сприяти полегшенню адаптації в період звільнення [1, с. 54]. Із такого визначення можна зробити висновок, що кримінально-виконавчою характеристикою покарання є певна аналітико-пізнавальна діяльність, що здійснюється з метою всебічного вивчення порядку та умов виконання й відбування кримінальних покарань. Щодо виділених елементів характеристики засудженої особи, то звернемо увагу на те, що вони розкривають специфіку його особистості та ступінь його виправлення. Кримінально-виконавча характеристика осіб, які відбувають покарання на тимчасово окупованих територіях Донецької та Луганської областей, через призму такого підходу, на нашу думку, має включати інші елементи. У першу чергу, на кримінально-виконавчу характеристику таких осіб безпосередньо впливає місце відбування покарання засудженою особою. Також, на наше переконання, здійснюючи кримінально-виконавчу характеристику осіб, які відбувають покарання на тимчасово окупованих територіях Донецької та Луганської областей, варто враховувати їхній правовий статус, тобто їхнє становище у відносинах із окупаційною адміністрацією та сукупність прав і обов'язків, якими вони наділяються нею.

Т.К. Лобжина розглядає кримінально-виконавчу характеристику у широкому та у вузькому значенні. У широкому значенні кримінально-виконавча характеристика з точки зору дослідниці охоплює всі сфери життя людини, засудженої під час відбування покарання: показує де, в якій кримінально-виконавчій установі вона відбуває покарання; містить дані щодо дотримання нею порядку та умов відбування покарання, ставлення до праці, участі в самодійальних організаціях, підвищення свого загальноосвітнього та професійного рівня, інтенсивності погашення заборгованості за виконавчими листами, підтримання зв'язків із сім'єю, рідними та знайомими, ефективності використання спеціальних прав на побачення, отримання посилок (передач), ставлення до вчиненого злочину, планування свого життя на майбутнє тощо. У вузькому розумінні кримінально-виконавча характеристика розкривається як відтворення дисциплінарної практики, що застосовувалася до конкретного засудженого, і практично є не лише засобом забезпечення режиму відбування покарання, а й результатом у певному розумінні виправного впливу на конкретну засуджену особу [2, с. 144]. Іншими словами, попередньо проаналізований підхід, автором якого є І.Г. Богатирьов, є широким підходом до розуміння сутності кримінально-виконавчої характеристики. Разом із тим Т.К. Лобжина, на нашу думку, значно досконаліше розкриває елементи кримінально-виконавчої характеристики: вони пов'язані як із установою, у якій відбуває покарання засуджений (установа, умови тощо), так і з його персоною (права та обов'язки, особистість тощо). У контексті тематики нашого дослідження такий підхід є більш досконалим, оскільки в його основі – саме ті елементи, які зумовлюють специфіку відбування покарання на тимчасово окупованих територіях Донецької та Луганської областей. Так, кримінально-виконавчі установи в даному контексті відрізняються тим, що вони були окуповані разом із в'язнями і в них встановлено окупаційну адміністрацію; умови відбування покарання є незадовільними, має місце неналежне забезпечення базових потреб засуджених та їхньої експлуатація; такі особи позбавлені можливості підтримувати зв'язки із сім'єю, рідними та знайомими; таким особам проблематично перевестись до іншої установи відбування покарання на підконтрольну Україні територію. Тобто, як можна переконатись, широкий підхід Т.К. Лобжиної дійсно зручно застосовувати для здійснення кримінально-виконавчої характеристики осіб, які відбувають покарання на тимчасово окупованих територіях Донецької та Луганської областей. Щодо вузького підходу, сформульованого вченою, то він полягає в аналізі особи конкретного засудженого, тобто така концепція не належить до предмету нашого дослідження.

С.Я. Бурда визначив кримінально-виконавчу характеристику як виправно-реабілітаційну характеристику засудженої особи під час відбування покарання, що водночас є підставою для визначення ступеня її виправлення, матеріальною підставою для зміни обсягу кримінальної репресії під час відбування покарання, надає можливість адміністрації установи поліпшити умови утримання засудженої особи упродовж певного часу, визначеного законом [3, с. 219]. На відміну від І.Г. Богатирьова, С.Я. Бурда розглянув кримінально-виконавчу характеристику у виключно вузькому аспекті. «Виправно-реабілітаційна характеристика» означає аналіз конкретної засудженої особи на предмет її виправлення та готовності адаптуватись до законслухняного життя у суспільстві. Кримінально-виконавча характеристика у вузькому розумінні здійснюється в тому числі й для поліпшення умов відбування покарання засуджених. Тож у даному контексті наведений підхід С.Я. Бурди не є вдалим для нашого дослідження.

С.В. Царюк у своїй праці досліджував питання кримінально-виконавчої характеристики засуджених, які відбувають покарання у виправних колоніях максимального рівня безпеки, тож визначив її як врегульоване чинним кримінально-виконавчим законодавством, передбачене у часі комплексне вивчення особи, яка відбуває покарання у виправній колонії максимального рівня безпеки, завдяки чому забезпечується вибір та застосування засобів виправлення і ресоціалізації засудженого та його адаптація після звільнення. Дослідник, як і Т.К. Лобжина, розглядає кримінально-виконавчу характеристику у двох значеннях: широкому – для визначення процесу виконання-відбування будь-якого виду кримінального покарання, та вузькому – вивчення порядку та умов відбування покарання у виправних колоніях максимального рівня безпеки. Визначено, що складовими елементами (ознаками) запропонованої характеристики є такі: соціально-демографічні, соціально-психологічні ознаки; правовий статус; умови відбування покарання та ступінь виправлення засуджених, які відбувають покарання у виправних колоніях максимального рівня безпеки [4, с. 10]. Вузький та широкий підходи дослідника відрізняються від ідентичних за назвою концепцій інших науковців. У контексті нашого дослідження, слідуючи такій моделі, кримінально-виконавча характеристика осіб, які відбувають покарання на тимчасово окупованих територіях Донецької та Луганської областей, є вузьким підходом, а кримінально-виконавча характеристика осіб, які відбувають покарання, – широким.

Тож на основі здійсненого дослідження зробимо висновок про те, що **кримінально-виконавча характеристика осіб, які відбувають покарання на тимчасово окупованих територіях Донецької та Луганської областей**, – це вивчення специфіки відбування покарання засудженими особами, яка охоплює всі сфери їхнього життя протягом періоду перебування в пенітенціарних установах: в якій кримінально-виконавчій установі вона відбуває покарання; яким є правовий статус таких осіб та умов відбування покарання; наскільки ефективними є використання ним прав та свобод.

Так, із встановленого нами слідує, що **кримінально-виконавчу характеристику осіб, які відбувають покарання на тимчасово окупованих територіях Донецької та Луганської областей, варто розглядати в контексті трьох її елементів, таких як:**

- 1) специфіка кримінально-виконавчих установ на тимчасово окупованих територіях Донецької та Луганської областей, у яких відбувають покарання засуджені;
- 2) специфіка правового статусу осіб, які відбувають покарання на тимчасово окупованих територіях Донецької та Луганської областей;
- 3) можливості реалізації прав і свобод особами, які відбувають покарання на тимчасово окупованих територіях Донецької та Луганської областей.

Так, питання кримінально-виконавчих установ на тимчасово окупованих територіях Донецької та Луганської областей, у яких відбувають покарання засуджені, уже частково розглядалось нами в даній роботі. Унаслідок окупації під контроль бойовиків перейшли 15 з 16 установ виконання покарань у межах Луганської області (Брянська ВК № 11, Алчевська ВК № 13, Перевальська ВК № 15, Краснолуцька ВК № 19, Комісарівська ВК № 22, Чорнухінська ВК № 23, Петровська ВК № 24, Суходільська ВК № 36, Свердловська ВК № 38, Слов'яносербська ВК № 60, Селезнівська ВК № 143, Луганський ВЦ № 134, Штерівський ВЦ № 137, Луганська УВП № 17) та 14 із 20 установ виконання покарань Донецької області. (Жданівська ВК № 3, Калинівська ВК № 27, Торезька ВК № 28, Кіровська ВК № 33, Макіївська ВК № 32, Єнакіївська ВК № 52, Мічуринська ВК № 87, Микитинська ВК № 87, Західна ВК № 97, Волноваська ВК № 120, Донецька ВК № 124, Сніжинська ВК № 127, Киселівський ВЦ № 125, Донецька УВП № 5) [5, с. 7]. Тобто більша частина установ відбування покарань, які розміщуються в межах Донецької та Луганської областей, сьогодні перебувають під контролем окупантів. Відповідно, і більшість осіб, які станом на 2014 рік відбували покарання в установах виконання покарання на територіях Донецької та Луганської областей, залишились на окупованих територіях. Як свідчать дані, наведені у Вісімнадцятій доповіді УВКПЛ щодо ситуації із правами людини в Україні, кількість ув'язнених на цих територіях станом на початок війни становила приблизно 9500 осіб [6, с. 15]. Саме тому місце відбування покарання є важливим елементом їхньої кримінально-виконавчої характеристики.

Специфіка установ виконання покарань на окупованих територіях вже досліджувалась нами в рамках даної роботи. Зокрема, нами було встановлено, що її становить дві групи особливостей: особливості, пов'язані з персоналом установ виконання покарань, та особливості, пов'язані із забезпеченням прав засуджених. На нашу думку, схожим чином варто охарактеризувати і специфіку кримінально-виконавчих установ на тимчасово окупованих територіях Донецької та Луганської областей, у яких відбувають покарання засуджені, як складову частину криміналь-

но-виконавчої характеристики осіб, які відбувають покарання на тимчасово окупованих територіях Донецької та Луганської областей, адже, як свідчить аналіз наукової літератури, саме персонал є тією визначальною відмінністю, через яку умови відбування покарання на окупованих територіях відрізняються від умов відбування покарання на підконтрольній Україні території.

Першою особливістю є те, що в рамках захоплення територій в установах виконання покарань також було встановлено окупаційне управління. Було створено «Міністерство внутрішніх справ Донецької народної республіки» та «Міністерство внутрішніх справ Луганської народної республіки», які взяли на себе обов'язки щодо забезпечення виконання покарань, утримання під вартою підозрюваних, обвинувачених та засуджених, а також інші функції Державної кримінально-виконавчої служби України. Як вже зазначалось нами в даній роботі, значна частина персоналу закладів виконання покарання звільнилася, проте низка працівників залишилися та перейшли на бік незаконних збройних формувань. Логічно, що багато з тих працівників, які залишилися, симпатизували незаконним воєнізованим угрупованням, тому за проукраїнську позицію до застосованих застосовувалися утиски ще до того, як установи перейшли під ефективний контроль членів незаконних збройних формувань. Із перших днів окупації окупанти приймали участь разом з адміністрацією в нелюдському або грубому ставленні до ув'язнених, застосуванні непередбачених чинним законодавством видів покарання та примушенні до виконання робіт. Також відбувалось залякування в'язнів із застосуванням спеціальних засобів (світлошумових гранат) та зброї [7, с. 29]. Існує низка інших свідчень про порушення прав ув'язнених зі сторони окупаційної адміністрації. Так, наприклад, низка джерел вказує на те, що адміністрація установ виконання покарань категорично відмовляла засудженим у переведенні на підконтрольну Україні території. Окрім того, повідомлялось про те, що на окупованих територіях Донецької та Луганської областей на ув'язнених «тренувася» російський спецназ [8]. Таким чином, із огляду на зазначене зробимо висновок про те, що специфіка кримінально-виконавчих установ на тимчасово окупованих територіях Донецької та Луганської областей, у яких відбувають покарання засуджені, полягає в тому, що:

- 1) під контроль окупаційної адміністрації перейшла більшість установ виконання покарань на території Донецької та Луганської областей;
- 2) частина персоналу залишилась працювати на окупантів, інші вакансії зайняли особи із числа прихильників незаконних збройних формувань;
- 3) у нової адміністрації пенітенціарних закладів сформована чітка антиукраїнська позиція, яка проявляється в жорстокому ставленні до засуджених;
- 4) зафіксовано низку порушень прав ув'язнених, що проявляється в тому числі й у забороні переведення на підконтрольній Україні території, побиттях, катуваннях, участі у тренуваннях російського спецназу.

Наступним елементом кримінально-виконавчої характеристики осіб, які відбувають покарання на тимчасово окупованих територіях Донецької та Луганської областей, на нашу думку, є встановлення специфіки правового статусу осіб, які відбувають покарання на тимчасово окупованих територіях Донецької та Луганської областей.

Так, специфіка правового статусу осіб, які відбувають покарання на тимчасово окупованих територіях Донецької та Луганської областей, передусім зумовлена тим, що тримання під вартою осіб на непідконтрольній уряду території є незаконним. Проте відсутність підстав для тримання під вартою за законодавством України не є перешкодою для окупаційної влади, тобто особи, засуджені судами України до початку окупації, продовжують відбувати покарання на непідконтрольній уряду території. І при цьому, як нами неодноразово відзначалось, їхнє переведення на підконтрольній території є суттєво ускладненим. Так само особи, які мали статус підозрюваних, підсудних, але ще не були засуджені і трималися під вартою станом на початок окупації, теж знаходяться в місцях позбавлення волі на окупованих територіях. Тому сьогодні Україна може лише опосередковано впливати на тримання осіб у місцях позбавлення волі на непідконтрольній уряду території, а також вести переговори з окупантами на предмет переведення таких осіб до пенітенціарних закладів на підконтрольну територію.

Автори доповіді «Права позбавлених волі, які утримуються під вартою в ОРДЛО» виділяють групи осіб, які тримаються під вартою на непідконтрольній території:

- 1) ті, що були засуджені і вирок щодо яких вступив у законну силу до початку антитерористичної операції;
- 2) ті, що були засуджені, але вирок щодо яких не вступив у законну силу до початку антитерористичної операції;

- 3) ті, що не були засуджені, але справа яких знаходилася у суді першої інстанції;
- 4) ті, щодо кого проводилося досудове розслідування на момент початку антитерористичної операції;
- 5) ті, що були затримані та/або засуджені членами незаконних збройних формувань [5, с. 29].

На нашу думку, кожну з перерахованих груп варто розглядати в контексті особливостей їхнього правового статусу. Так, для першої групи осіб, у яких вирок набрав законної сили, особливо актуальні питання зарахування строку тримання під вартою на непідконтрольній уряді території до строків відбування покарання, а також застосування до них так званого «Закону Савченка», умовно-досудового звільнення, амністії. З іншого боку, це найменш вразлива категорія засуджених. Вони вже були засуджені, і хоча були спроби перегляду вироків щодо них, загалом вони продовжують відбувати покарання, встановлені українськими судами. Так само у зв'язку із тим, що особи, які належать до цієї групи, вже відбували покарання станом на початок війни, існує висока вірогідність того, що вони все ж вийдуть на волю в ті строки, які були встановлені вироком щодо них.

Особливої уваги потребують засуджені до довічного позбавлення волі. Нерідко вони чують погрози переглянути їх вирок. А оскільки так званий «Кримінальний кодекс Донецької народної республіки» встановлює можливість застосування смертної кари за окремі тяжкі злочини, життя цих засуджених може в будь-яких момент опинитися в безпосередній небезпеці.

Інші чотири групи тією чи іншою мірою залежать від квазісудових органів невизнаних республік. Оскільки під час евакуації українські суди залишили в непідконтрольних уряді регіонах матеріали справ, незаконні збройні формування змогли заволодіти документами і продовжити свій квазісудовий розгляд. Тільки в деяких судах Луганської області під час евакуації співробітники спалили матеріали кримінальних і цивільних справ, які перебували на розгляді. У деяких випадках справи затриманих та обвинувачених перебувають на підконтрольній уряді території, а самі вони – на непідконтрольній. У таких випадках квазісуди відновили матеріали провадження за власним розсудом, аби тільки розглянути справи. Зафіксовано випадки, коли процес розгляду справи відбувався за відсутності свідків, або, в іншому випадку, підозрюваному пропонувалося визнати повністю свою провину, щоб мати шанс вийти на волю, бо час, який він провів під вартою, вже перебільшував строк покарання, передбачений за злочин, який йому інкримінувався.

За думкою членів незаконних збройних формувань, усі засуджені, обвинувачені, підозрювані незалежно від стадії розгляду їхньої справи знаходяться під їхньою юрисдикцією. Тих, хто походить із Донецької чи Луганської областей, взагалі називають «громадянами» невизнаних республік та пропонують отримати місцевий «паспорт». Українські паспорти адміністрація установ виконання покарань зазвичай «губить», аби здійснювати психологічний тиск на засуджених, погрожуючи їм. Статус таких осіб за українським законодавством не визначений. Тому спільна проблема усіх груп осіб, що перебувають під вартою на непідконтрольній уряді території, – врегульованість правового статусу. Іншими словами, правовий статус осіб, які відбувають покарання на тимчасово окупованих територіях Донецької та Луганської областей, залежить від того, чи вирок вступив у законну силу до початку антитерористичної операції, чи такі особи були затримані та/або засуджені членами незаконних збройних формувань, проте у цілому він не є урегульованим взагалі. Тому це, з одного боку, надає можливості окупаційній адміністрації використовувати в'язнів у своїх інтересах, а з іншого – не породжує жодні додаткові гарантії на підконтрольній Україні території.

Таким чином, на підставі вищезазначеного зробимо висновок про те, що специфіка правового статусу осіб, які відбувають покарання на тимчасово окупованих територіях Донецької та Луганської областей, полягає в тому, що:

- 1) тримання під вартою осіб на непідконтрольній уряді території є незаконним, але сьогодні відсутня можливість переведення засуджених із зазначених територій на підконтрольну Україні територію;
- 2) правовий статус засуджених на тимчасово окупованих територіях визначається тим, чи вирок вступив у законну силу до початку антитерористичної операції, чи такі особи були затримані та/або засуджені членами незаконних збройних формувань;
- 3) по суті, правовий статус осіб, які відбувають покарання на тимчасово окупованих територіях Донецької та Луганської областей, не врегульований взагалі, тому існують проблеми з поверненням таких осіб на підконтрольні території навіть після відбуття покарання.

Останнім виділенням нами елементом кримінально-виконавчої характеристики осіб, які відбувають покарання на тимчасово окупованих територіях Донецької та Луганської областей, є

можливість реалізації прав і свобод особами, які відбувають покарання на тимчасово окупованих територіях Донецької та Луганської областей.

Дане питання вже неодноразово розкривалось нами в даній роботі. Сьогодні існує низка свідчень того, яким чином порушуються права осіб, які відбувають покарання на тимчасово окупованих територіях Донецької та Луганської областей. Серед наведених прикладів – залучення ув'язнених до участі в незаконних збройних формуваннях та проблеми із забезпеченням таких установ життєво необхідними ресурсами. Наприклад, вказується, що підвезення продовольства до більшості установ виконання покарань та слідчих ізоляторів у Донецькій та Луганській областях було ускладнено й стало небезпечним для життя постачальників [9]. Відповідно, самі бойовики таке постачання не здійснюють у необхідних обсягах, тому дана проблема залишається актуальною і до сьогодні. Також безумовно проблемним питанням є складність переведення засуджених до установ відбування покарань, розташованих на підконтрольній Україні території. Так, станом на травень 2017 року вже 735 в'язнів подали заяви до офісу Омбудсмена України із проханнями про переведення на контрольовану урядом України територію. Але при цьому варто урахувати, що в період з 2015 року до 2017 року лише 147 ув'язнених було переведено з території, що контролюється терористичними організаціями на територію України [10, с. 29]. Разом із тим дана ситуація останнім часом покращилась. Зокрема, 24.07.2019 року 64 в'язнів із самопроголошеної «Луганської народної республіки» було повернуто на підконтрольну територію. При цьому це вже було шосте переведення засуджених із окупованої території Луганської області. Загалом, починаючи від грудня 2018 року на підконтрольну Україні територію повернулись 319 засуджених [11]. Тобто, з одного боку, існує тенденція до покращення ситуації в даному аспекті, із іншого, як свідчать статистичні дані, станом на сьогодні не були переведені навіть усі засуджені із числа тих, які виявили таке бажання. У той самий час очевидно, що на підконтрольну Україні територію мають повернутись усі ув'язнені, адже наша держава лише в такий спосіб зможе гарантувати дотримання їхніх прав, а також збереження життя в умовах ведення війни.

Загалом, проблеми реалізації прав і свобод особами, які відбувають покарання на тимчасово окупованих територіях Донецької та Луганської областей, є питанням, яке потребує окремого дослідження. Тому в контексті кримінально-виконавчої характеристики осіб, які відбувають покарання на тимчасово окупованих територіях Донецької та Луганської областей, зробимо висновок, що можливості реалізації прав і свобод особами, які відбувають покарання на тимчасово окупованих територіях Донецької та Луганської областей, є обмеженими через таку специфіку:

- 1) засуджені поза їх волею залучаються до участі в незаконних збройних формуваннях;
- 2) засуджені не забезпечуються належним чином ресурсами, необхідними для їхнього існування;
- 3) переведення засуджених до установ відбування покарань, розташованих на підконтрольній Україні території, є ускладненим.

Висновки. Загалом, здійснене дослідження засвідчило, що кримінально-виконавча характеристика осіб, які відбувають покарання на тимчасово окупованих територіях Донецької та Луганської областей, відрізняється від кримінально-виконавчої характеристики будь-яких інших ув'язнених. У вітчизняній науці сформовано стабільні підходи до розуміння сутності кримінально-виконавчої характеристики особи, а також до того, які елементи її складають. Утім, у контексті осіб, які відбувають покарання на тимчасово окупованих територіях Донецької та Луганської областей, варто враховувати зовсім інші критерії.

Передусім, такі особи є безпосередньо залежними від умов, в яких вони відбувають покарання, а також тих умов, які забезпечує окупаційна адміністрація установ виконання покарань на непідконтрольних територіях. Із даного приводу варто зробити висновок про те, що ув'язнені перебувають у важких умовах, а їхні права порушуються в різноманітні способи. Наступним виділенням нами елементом характеристики є правовий статус таких осіб. Специфіка правового статусу ув'язнених на тимчасово окупованих територіях Донецької та Луганської областей зумовлена тим, що він є неоднорідним для осіб, які перебувають в ув'язненні. Критерії, за якими їхній правовий статус відрізняється, пов'язані з тим, чи була особа засуджена до 2014 року чи після, і яким був її правовий статус на момент початку війни. Останнім виділенням нами критерієм кримінально-виконавчої характеристики осіб, які відбувають покарання на тимчасово окупованих територіях Донецької та Луганської областей, є гарантії реалізації такими засудженими своїх прав. Як нами встановлено, права засуджених на окупованих територіях регулярно порушуються в різноманітні способи, і кожне з таких порушень є елементом характеристики засуджених осіб.

Список використаних джерел:

1. Богатирьов І.Г. Корекція поведінки засуджених жінок в установах виконання покарань. Чернівці, 2003. 168 с.
2. Лобжина Т.К. Права жінок, засуджених до позбавлення волі. Зб. наук. праць / Ред. кол.: Ю.В. Баулін (голов. ред.) та ін. Харків, 2007. Вип. 14. С. 144–153.
3. Бурда С.Я. Зміст кримінально-виконавчої характеристики засуджених до позбавлення волі. *Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ. Серія юридична.* 2011. Випуск 3. С. 213–221.
4. Царюк С.В. Кримінально-виконавча характеристика засуджених, які відбувають покарання у виправних колоніях максимального рівня безпеки [Текст] : автореф. дис... канд. юрид. наук: 12.00.08 / Дніпропетровський держ. ун-т внутрішніх справ. Дніпро, 2009. 20 с.
5. Права позбавлених волі, які утримуються під вартою в ОРДЛО / упоряд. Є.Ю. Захаров, Н.М. Мельник. Харків : ТОВ «Видавництво «Права людини», 2018. 80 с.
6. Доклад о ситуации с правами человека в Украине 16 февраля – 15 мая 2017 г. : Управление Верховного комиссара Организации Объединенных Наций по правам человека [неофич. перевод]. 54 с. URL : https://www.ohchr.org/Documents/Countries/UA/UAReport18th_RU.pdf (дата звернення: 21.07.2019).
7. Дотримання прав ув'язнених в Україні–2015. Доповідь «Донецького Меморіалу» / упоряд. О.П. Букалов. Харків, 2016. 48 с.
8. Россияне на оккупированном Донбассе «третируются» на зеках: веб-портал «News.online.ua». URL : <https://news.online.ua/754602/rossiyane-na-okkupirovannom-donbasse-treniruyutsya-na-zekah/> (дата звернення: 21.07.2019).
9. Дотримання прав ув'язнених в Україні–2014. Доповідь «Донецького Меморіалу» / упоряд. О.П. Букалов. URL : <http://ukrprison.org.ua/publication/1430856171>.
10. Правове свавілля в ОРДЛО. Звіт за результатами документування фактів порушень прав людини в окремих районах Донецької та Луганської областей. Київ, 2017 р. 56 с.
11. З окупованих територій повернули ще 64 в'язнів: веб-ресурс «5 канал». URL : <https://www.5.ua/suspilstvo/z-okupovanykh-terytorii-povernuly-shche-64-viazniv-podrobytsi-196279.html> (дата звернення: 24.07.2019).

УДК 343.8

DOI <https://doi.org/10.32844/2618-1258.2019.3-2.21>

КОЛЬ І.О.

ПРО ЗМІСТ ТА ХАРАКТЕРИСТИКУ СИСТЕМОУТВОРЮЮЧИХ ОЗНАК ПОНЯТТЯ «ЗАХОДИ ВГАМУВАННЯ, ЩО ЗАСТОСОВУЮТЬСЯ ДО ЗАСУДЖЕНИХ У МІСЦЯХ ПОЗБАВЛЕННЯ ВОЛІ УКРАЇНИ»

У статті сформульовано авторський варіант поняття «заходи вгамування, що застосовуються до засуджених у місцях позбавлення волі України», а також здійснено аналіз його системоутворюючих ознак з урахуванням існуючих теоретичних та практичних проблем та запропоновані науково обґрунтовані заходи, спрямовані на удосконалення правового механізму з цих питань. Наголошено, що під насильством, що не є небезпечним для життя чи здоров'я потерпілого, розуміється умисне заподіяння легкого тілесного ушкодження, що не спричинило короточасного розладу здоров'я або незначної втрати працездатності, а також вчинення інших насильницьких дій (завдання удару, побоїв, незаконне позбавлення волі) за умови, що вони не були небезпечними для життя чи здоров'я в момент заподіяння.

З'ясовано, що в юридичній літературі, зокрема при кваліфікації злочинів проти власності, під психічним насильством розуміють будь-яку погрозу, яка спрямована

© КОЛЬ І.О. – кандидат юридичних наук, начальник відділу нагляду за додержанням законів при виконанні судових рішень у кримінальних провадженнях та інших заходів примусового характеру (Прокуратура Київської області)

на те, щоб у потерпілого склалося враження, що якщо він протидіятиме особі, яка її висловила, або не виконав її вимог, то погроза буде реалізована. Отже, психічне насильство, яке може застосовуватись персоналом органів та установ виконання покарань, може носити характер та зміст насильства, мова про яке велась вище, при умові дотримання меж необхідної оборони та затримання злочинця. Визначено, що системоутворюючі ознаки поняття заходів вгамування, що застосовуються до засуджених у місцях позбавлення волі слід розглядати як взаємодіючий комплекс, на підставі якого можна повно та всебічно з'ясувати соціально-правову сутність та зміст заходів вгамування, що застосовуються до засуджених, позбавлених волі. При цьому, теоретичне значення сформульованого у даному дослідженні поняття полягає у тому, що на доктринальному рівні розширені межі знань про соціальну складову такої правової категорії, як застосування визначених у законі заходів вгамування у сфері виконання покарань України, тобто як обставини, що не тільки вимагає злочинність діяння з боку осіб, які вправі їх застосовувати але й є суспільно корисною у контексті забезпечення правопорядку у місцях позбавлення волі та запобігання суспільно небезпечним наслідкам від протиправних діянь правопорушників з числа засуджених, які тримаються у виправних і виховних колоніях.

Практичне ж значення виведеного у цій роботі поняття виражається у тому, що у ньому сформульовано науково обґрунтований алгоритм дій персоналу ДКВС України у випадках, коли виникають правові та фактичні підстави застосування до засуджених, позбавлених волі, фізичної сили, спеціальних засобів, гамівної сорочки та зброї.

Ключові слова: характеристика, системоутворююча ознака, заходи вгамування, засуджений до позбавлення волі, застосування, персонал колоній, правопорушення.

The article formulates the author's version of the concept of "appeasement measures applicable to prisoners in prisons of Ukraine", as well as analyzes its system-forming features, taking into account existing theoretical and practical problems, and proposes scientifically sound measures aimed at improving these legal mechanisms. It is emphasized that violence that is not dangerous for the life or health of the victim means intentional infliction of light bodily injury, which did not lead to short-term health disorders or minor disability, as well as committing other violent acts (hitting, beating, illegal imprisonment), provided that they were not life or health threatening at the time of the infliction.

It has been found that in the legal literature, in particular in the qualification of crimes against property, by mental violence is understood any threat that is aimed at giving the victim the impression that if he counteracts the person who expressed it or did not fulfill it requirements, then the threat will be realized. Therefore, mental abuse, which can be used by the staff of law enforcement agencies and institutions, can be of the nature and content of the violence discussed above, subject to the limits of the necessary defense and detention of the offender. It is determined that the system-forming features of the notion of appeasement measures applied to prisoners in prisons of Ukraine should be considered as an interoperable complex, on the basis of which the social and legal nature and content of the restraint measures applied to prisoners can be fully and comprehensively understood.

At the same time, the theoretical significance of the concept formulated in this study is that at the doctrinal level, the limits of knowledge about the social component of such legal category as the application of measures prescribed by law in the sphere of execution of punishments of Ukraine are expanded, ie as circumstances that not only require crime actions by persons who have the right to use them but are also socially useful in the context of ensuring law enforcement in prisons and preventing socially dangerous consequences from unlawful acts offenders among prisoners who are held in prisons and correctional facilities.

The practical meaning of the concept expressed in this work is expressed in the fact that it formulates a scientifically substantiated algorithm of actions of staff of the State Internal Affairs Service of Ukraine in cases where there are legal and factual grounds for applying to prisoners, deprived of liberty, physical force, special means, a shirt and weapons.

Key words: characteristic, system-forming feature, mitigation measures, sentenced to imprisonment, application, colony staff, offense.

Постановка проблеми. У чинному Україні, зокрема у ст. 106 Кримінально-виконавчого кодексу (КВК) визначено перелік заходів вгамівного характеру, які вправі застосовувати персонал виправних і виховних колоній до засуджених, позбавлених волі. До таких віднесені: фізична сила, спеціальні засоби, гамівна сорочка та зброя.

Поряд з цим, у жодному із нормативно-правових актів, що стосуються даного питання, не з'ясовано сутність і зміст поняття «заходи вгамування, що застосовуються до засуджених у місцях позбавлення волі України», що, у свою чергу, виступає однією з детермінант, які обумовлюють вчинення протиправних дій як з боку персоналу колоній, так і з участю засуджених, що відбувають покарання у цих установах виконання покарань (УВП) [1].

Отже, в наявності складна теоретична та прикладна проблема, що потребує розв'язання, у тому числі на доктринальному рівні. Саме ця обставина обумовила вибір теми даної наукової статті та визначила її головне завдання – сформулювати авторський варіант поняття «заходи вгамування, що застосовуються до засуджених у місцях позбавлення волі України» та на підставі результатів аналізу його системоутворюючих ознак розробити комплекс заходів, спрямованих на удосконалення правового механізму з цих питань.

Стан дослідження. Вивчення наукової літератури показало, що досить активно та предметно займаються розробкою питань з означеної проблематики дослідження такі науковці: К.А. Автухов, О.М. Бандурка, І.Г. Богатирьов, В.А. Бадира, Б.М. Головкін, О.М. Джужа, Т.А. Денисова, О.Г. Колб, В.Я. Конопельський, І.М. Копотун, В.О. Меркулова, А.Х. Степанюк, В.М. Трубников, С.Я. Фаренюк, І.С. Яковець. Поряд з цим, у контексті вибраної у цій науковій статті тематики, дослідження вчених носять одиничний та безсистемний характер, що й виступило додатковою підставою для постановки даного питання саме у такій площині.

Виклад основних положень. Якщо у цілому узагальнити інформацію, що стосується як окремо, так і разом взятого визначеного в законі (зокрема, в ст. 106 КВК України) заходу фізичного впливу, спеціального засобу і зброї, то їх зміст можна визначити таким чином: «Під заходами вгамування, що застосовуються до засуджених, позбавлених волі, слід розуміти закріплені у законі засоби психічного та фізичного впливу, які здійснюються персоналом органів та установ виконання покарань щодо правопорушника з числа осіб, які тримаються в місцях позбавлення волі, з метою припинення тих протиправних діянь, вчинення яких є правовою та фактичною підставою для їх застосування».

Отже, до системоутворюючих ознак, що складають зміст зазначеного поняття, варто віднести наступні, а саме – це:

1. Закріплені в законі заходи вгамівного характеру.

Важливість і необхідність цієї ознаки є очевидною та ґрунтується на вимогах п. 14 ст. 92 Конституції України, відповідно до якої діяльність органів та установ виконання покарань визначається виключно законом. Одним із видів кримінально-виконавчої діяльності, як це витікає із змісту ст. 106 КВК, є застосування у визначених в законі випадках до засуджених, позбавлених волі, заходів фізичного впливу, спеціальних засобів, гамівної сорочки та зброї. Поряд з цим, варто зазначити, що Конституційний Суд України у своєму рішенні від 9 липня 1998 року № 12-рп/98 (справа про тлумачення терміну «законодавство») роз'яснив, що до законодавства України, крім Конституції України та законів, відносяться постанови Верховної Ради України, міжнародні договори, згоду на які надала Верховна Рада України, укази Президента України, постанови та декрети Кабінету Міністрів України [2].

Враховуючи зазначене, до законодавчих актів, що регулюють питання застосування заходів вгамівного характеру до засуджених, позбавлених волі, необхідно віднести й постанову Кабінету Міністрів України від 20 грудня 2017 року № 1024 «Про затвердження переліку та Правил застосування спеціальних засобів військовослужбовцями Національної гвардії під час виконання службових завдань», які залучаються до охорони та забезпечення правопорядку в УВП, відповідно до вимог ст. ст. 105 та ч. 6 ст. 106 КВК України.

У той самий час, закріплення порядку про застосування фізичної сили, спеціальних засобів і зброї до засуджених, позбавлених волі, у підзаконних нормативно-правових актах (Інструкції про організацію охорони засуджених у кримінально-виконавчих установах закритого типу, виховних колоніях і СІЗО; Інструкції про порядок нагляду забезпечення безпеки та ізоляції засуджених, позбавлених волі; ПВР УВП; т. ін.) не можна вважати таким, що відповідає змісту рішення Конституційного Суду України, мова про яке велась вище.

Такий висновок, крім цього, витікає із змісту ст. 8 Конституції України, в якій визначено принцип верховенства права, а також ґрунтується на положеннях п. 1 постанови Пленуму

Верховного Суду України від 01.11.1996 р. № 9 «Про застосування Конституції України при здійсненні правосуддя», відповідно до якої цей принцип є одним із пріоритетних при здійсненні правосуддя [3, с. 136]. Зокрема, у п. 2 даної постанови мова ведеться про те, що суди при розгляді конкретних справ мають оцінювати зміст будь-якого закону чи іншого нормативно-правового акту з точки зору його відповідності Конституції і в усіх необхідних випадках застосовувати Конституцію як акт прямої дії [3, с. 136].

Про важливість закріплених саме в законі, а не в інших нормативно-правових актах, правових підстав застосування заходів вгамівного характеру до осіб, які відбувають покарання у виді позбавлення волі, можна вести мову й з огляду вимог аналогії (відповідності, схожості тощо [4, с. 39]), а саме – положень ч. 2 ст. 41 КК України, у якій зазначено, що наказ або розпорядження є законним, якщо вони віддані відповідною особою в належному порядку та в межах її повноважень і за змістом не суперечить чинному законодавству та не пов'язані з порушенням конституційних прав та свобод людини і громадянина.

Щодо самих заходів вгамівного характеру, які застосовуються до правопорушників, то їх виключний перелік визначений у постанові Кабінету Міністрів України 20 грудня 2017 року № 1024 «Про затвердження переліку та Правил застосування спеціальних засобів військовослужбовцями Національної гвардії під час виконання службових завдань» [5].

2. Заходи психічного та фізичного впливу.

Мова в даному випадку ведеться про застосування до засуджених, позбавлених волі, психічного та фізичного насильства. При цьому, як з цього приводу зазначено в п. 4 постанови Пленуму Верховного Суду України від 26.06.1992 р. № 8 «Про застосування судами законодавства, що передбачає відповідальність за посягання на життя, здоров'я, гідність та власність суддів і працівників правоохоронних органів», правомірне застосування працівником правоохоронного органу до правопорушника фізичного впливу, спеціальних засобів або зброї виключає відповідальність за заподіяння шкоди [6, с. 101].

У науковій літературі під насильством розуміють застосування сили для досягнення чого-небудь, примусовий вплив на когось, щось [7, с. 401]. У юридичних джерелах розрізняють психічне та фізичне насильство. Так, у п. 8 постанови Пленуму Верховного Суду України від 26.06.1992 р. № 8 під насильством розуміється нанесення ударів, побоїв та тілесних ушкоджень, а під погрозою застосування насильства – висловлювання або дії про наміри особи застосувати насильство [6, с. 103-104]. У свою чергу, у п. 8 постанови Пленуму Верховного Суду України від 07.02.2003 р. № 2 «Про судову практику в справах про злочини проти життя та здоров'я особи» мова ведеться про насильство з особливою жорстокістю (п. 4 ч. 2 ст. 115 КК), коли потерпілому завдаються особливі фізичні, психічні чи моральні страждання [8, с. 204], а в п. 28 – про жорстоке поведіння, під яким слід розуміти безжалісні, грубі діяння, що завдають потерпілому фізичних чи психічних страждань (мордування, систематичне заподіяння тілесних ушкоджень чи побоїв, позбавлення їжі, води, одягу, житла тощо) [8, с. 212].

У п. 5 постанови Пленуму Верховного Суду України від 06.11.2009 р. № 10 «Про судову практику у справах про злочини проти власності» мова ведеться й про інші види насильства (насильства, що не є небезпечним для життя чи здоров'я потерпілого та насильство, небезпечне для життя чи здоров'я особи) [9, с. 428]. Зокрема, під насильством, що не є небезпечним для життя чи здоров'я потерпілого, розуміється умисне заподіяння легкого тілесного ушкодження, що не спричинило короточасного розладу здоров'я або незначної втрати працездатності, а також вчинення інших насильницьких дій (завдання удару, побоїв, незаконне позбавлення волі) за умови, що вони не були небезпечними для життя чи здоров'я в момент заподіяння. При цьому, небезпечне для життя чи здоров'я насильство (ст. 187, ч. 3 ст. 189 КК) – це умисне заподіяння потерпілому легкого тілесного ушкодження, що спричинило короточасний розлад здоров'я або незначну втрату працездатності, середньої тяжкості або тяжке тілесне ушкодження, а також інші насильницькі дії, які не привели до вказаних наслідків, але були небезпечними для життя чи здоров'я в момент їх вчинення. До таких, зокрема, відноситься насильство, що привело до втрати свідомості чи мало характер мордування, придушення за шию, скидання з висоти, застосування спеціальних знарядь тощо [9, с. 429].

Виходячи з цього, слід визнати, що заходи насильства, що застосовуються персоналом ДКВС України до засуджених, позбавлених волі, не мають носити тих ознак протиправності, мова про які велася вище, а саме: нанесення тілесних ушкоджень або смерті потерпілого не можуть носити умисний характер та не перевищувати межі необхідної оборони чи затримання злочинця. До таких, як це витікає із змісту п. 4 постанови Пленуму Верховного Суду України від

26.04.2002 р. № 1 «Про судову практику у справах про необхідну оборону», відноситься умисне заподіяння тому, хто посягає, тяжкої шкоди, яка явно не відповідає небезпечності посягання або обстановці захисту або обстановці затримання злочинця [10, с. 170].

Щодо психічного насильства, то в юридичній літературі, зокрема при кваліфікації злочинів проти власності, під ним розуміють будь-яку погрозу (залякування словами, жестами, демонстрацією зброї тощо), яка спрямована на те, щоб у потерпілого склалося враження, що якщо він протидіятиме особі, яка її висловила, або не виконав її вимог, то погроза буде реалізована [9, с. 430]. З огляду цього, психічне насильство, яке може застосовуватись персоналом органів та установ виконання покарань, може носити характер та зміст насильства, мова про яке велась вище, при умові дотримання меж необхідної оборони та затримання злочинця (ст. ст. 36, 38 КК України).

3. Заходи вгамівного порядку може застосовувати тільки персонал ДКВС України та інші особи, залучені до цієї діяльності згідно закону (ч. 6 ст. 106 КВК).

У ст. 14 Закону України «Про Державну кримінально-виконавчу службу України» визначено виключний перелік осіб, які відносяться до категорії персоналу органів та установ виконання покарань. При цьому, варто мати на увазі, що такою вважається тільки та особа, яка не тільки відповідає вимогам, що пред'являються персоналу ДКВС України (ст. 16 Закону), але й приступила до виконання своїх повноважень після видання відповідного наказу про прийняття на службу (роботу), з яким вона ознайомилась під розпис; письмового ознайомлення з функціональними обов'язками та інших формальних вимог, визначених у нормативно-правових актах, що стосуються сфери її діяльності. До додаткових таких вимог, як це витікає із змісту п. 81.1 ЄПП, слід віднести також успішну здачу персоналом органів та установ виконання покарань іспитів, що пов'язані зі знанням міжнародних і регіональних документів і норм у сфері прав людини, особливо Європейської Конвенції з прав людини та Європейської Конвенції по запобіганню катувань та нелюдського або такого, що принижує гідність, поводження або покарання, а також вивчення застосування Європейських пенітенціарних правил (ЄПП). У той самий час, слід констатувати, що кожна особа, яка на законних підставах перебуває в УВП має право на необхідну оборону, у тому числі із застосуванням для цього будь-яких предметів, крім тих, виключне право на які визначено тільки для персоналу ДКВС України та приданих сил (ст. 105 та ч. 6 ст. 106 КВК).

4. Заходи вгамування застосовуються лише щодо осіб, які тримаються в місцях позбавлення волі.

До таких осіб відносяться засуджені до покарання у виді позбавлення волі на певний строк, вирок щодо яких набрав законної сили (ст. 532 КПК) та був звернутий до виконання (ст. 535 КПК) відповідно до вимог кримінально-виконавчого законодавства України (ст. ст. 86-99 КВК). Поряд з цим, при вчиненні дій, мова про які ведеться в ч. 1 ст. 106 КВК, іншими особами, які на законних підставах перебувають у виправних колоніях (ст. ст. 22-25 та ст. 110 КВК), персонал не вправі застосовувати фізичну силу, спеціальні засоби та зброю, а здійснювати заходи, що складають зміст необхідної оборони (ст. 36 КК). У таких випадках право на застосування заходів фізичного характеру мають лише працівники колонії (ст. ст. 42-46 Закону України «Про Національну поліцію») або особи з числа військовослужбовців Національної гвардії України (ст. ст. 15-19 Закону України «Про Національну гвардію України»).

5. Заходи вгамівного характеру здійснюються лише щодо засудженого, який вчинив правопорушення, що визначені в ч. 1 ст. 106 КВК як підстава для їх застосування.

В юриспруденції під правопорушенням розуміють суспільно-небезпечне або шкідливе, протиправне діяння, вчинене деліктоздатним суб'єктом (фізичною чи юридичною особою), за здійснення якого передбачена юридична відповідальність [11, с. 451]. Разом з тим, у контексті досліджуваної тематики, застосування заходів фізичного впливу, спеціальних засобів і зброї до засуджених, позбавлених волі, можливе лише при вчиненні тільки тих правопорушень, мова про які ведеться у ч. 1 ст. 106 КВК. Якщо ж ця вимога персоналом ДКВС України дотримана не буде, то судом це може бути кваліфіковано як перевищення службових повноважень (п. 5 постанови Пленуму Верховного Суду України від 26.12.2003 р. № 15 «Про судову практику у справах про перевищення влади або службових повноважень» [12, с. 255]).

6. Мета застосування заходів вгамівного характеру є та, що визначена в ч. 1 ст. 106 КВК, а саме: а) припинення вказаних у цій статті протиправних посягань (вчинення фізичного опору; злісне невиконання законних вимог; прояви буйства; т. ін.); б) запобігання заподіяння правопорушником шкоди оточенню або собі. Останнє пов'язано з тим, що завдання засудженими шкоди самому собі, включаючи самогубство, вважається у юридичній практиці як одне із форм ухилення

від відбування покарання у виді позбавлення волі на певний строк та відноситься до заборон, що визначені в ч. 4 ст. 107 КВК України.

7. Для застосування до засуджених, позбавлених волі, фізичного впливу, спеціальних засобів і зброї мають бути правові та фактичні підстави.

Під правовими підставами науковці розуміють врегулювання тих чи інших суспільних відносин нормами права [13, с. 146]. У контексті досліджуваної проблематики, правові підстави застосування персоналом колоній заходів вгамівного характеру до засуджених, позбавлених волі, закріплені в КВК (ст. ст. 105, 196) та в спеціальних законах («Про Державну кримінально-виконавчу службу України»; «Про Національну поліцію»; «Про Національну гвардію України»), а також у відомчих нормативно-правових актах (ПВР УВП, Інструкціях по організації охорони та нагляду у виправних і виховних колоніях).

У свою чергу, під фактичними підставами такої діяльності персоналу ДКВС України учені пропонують розуміти реальну поведінку правопорушника у тих ситуаціях, що визначені у законі як правові підстави застосування до них заходів вгамування [13, с. 146]. При цьому, значна кількість дослідників з означеної проблематики доводять у своїх роботах, що пріоритетними у всіх випадках, крім тих, коли правопорушник створив реальну, невідворотну у ситуації, що склалась, загрозу для життя або здоров'я особи, яка захищається, є фактичні підстави застосування передбачених у законі заходів вгамівного характеру [14, с. 10-11].

Висновок. Виходячи з проведеного аналізу, варто зазначити, що як попередню, так й інші системоутворюючі ознаки досліджуваного у цій роботі поняття слід розглядати як взаємодіючий комплекс, на підставі якого можна повно та всебічно з'ясувати соціально-правову сутність та зміст заходів вгамування, що застосовуються до засуджених, позбавлених волі. При цьому, теоретичне значення сформульованого у даному дослідженні поняття полягає у тому, що на доктринальному рівні розширені межі знань про соціальну складову такої правової категорії, як застосування визначених у законі заходів вгамування у сфері виконання покарань України, тобто як обставини, що не тільки вимагає злочинність діяння з боку осіб, які вправі їх застосовувати але й є суспільно корисною у контексті забезпечення правопорядку у місцях позбавлення волі та запобігання суспільно небезпечним наслідкам від протиправних діянь правопорушників з числа засуджених, які тримаються у виправних і виховних колоніях.

Практичне ж значення виведеного у цій роботі поняття виражається у тому, що у ньому сформульовано науково обґрунтований алгоритм дій персоналу ДКВС України у випадках, коли виникають правові та фактичні підстави застосування до засуджених, позбавлених волі, фізичної сили, спеціальних засобів, гамівної сорочки та зброї. При цьому доведено, що основу такої діяльності мають складати принципи законності, гуманності та справедливості, а також фактичні підстави застосування заходів вгамівного характеру до правопорушників у виправних і виховних колоніях. При іншому підході, як встановлено на науковому рівні, такі дії правоохоронців можуть бути кваліфіковані судом як катування [15]; перевищення меж необхідної оборони [16]; перевищення службових повноважень [17] та інші обставини, що кваліфікуються як злочинне діяння [18].

Список використаних джерел:

1. Застосування заходів фізичного впливу, спеціальних засобів і зброї у місцях позбавлення волі : навчальний посібник / за заг. ред. д. ю. н., проф. О.М. Джужи та д. ю. н., проф. О.Г. Колба. Київ : Вид-во Кондор, 2016. 236 с.

2. Рішення Конституційного Суду України «У справі за конституційним зверненням Київської міської ради професійних спілок щодо офіційного тлумачення частини третьої статті 21 Кодексу законів про працю України (справа про тлумачення терміна «законодавство»)» №12 рп/98 від 9 липня 1998 року. *Офіційний вісник України*. 1998. №32. Ст. 1209.

3. Про застосування Конституції України при здійсненні правосуддя : постанова Пленуму Верховного Суду України від 0.11.1996 р. № 9 // Постанова Пленуму Верховного Суду України у кримінальних справах / уклад. В.В. Рожнова, А.С. Сизоненко, Л.Д. Удалова. Київ : ПАЛІВОДА А. В., 2011. С. 136-141.

4. Булько А.Н. Большой словарь иностранных слов. 35 тысяч слов. Изд. 3-е, испр., перераб. Москва : Мартин, 2010. 704 с.

5. Про затвердження переліку та Правил застосування спеціальних засобів військовослужбовцями Національної гвардії під час виконання службових завдань: постанова Кабінету Міністрів України від 20 грудня 2017 р. № 1024. *Офіційний вісник України*. 2018. №3. Ст. 117.

6. Про застосування судами законодавства, що передбачає відповідальність за посягання на життя, здоров'я, гідність та власність працівників правоохоронних органів : постанова Пленуму Верховного Суду України від 26.06.1992 р. № 8. *Постанови Пленуму Верховного Суду України у кримінальних справах*: уклад. В.В. Рожнова, А.С. Сизоненко, Л.Д. Удалова. Київ : ПАЛИВОДА А.В., 2011. С. 100-108.

7. Великий глумачний словник сучасної української мови / укл. О. Єрошенко. Донецьк : ТОВ «Глорія Трейд», 2012. 864 с.

8. Про судову практику в справах про злочини проти життя та здоров'я особи : постанова Пленуму Верховного Суду України від 07.02.2003 р. № 2. *Постанова Пленуму Верховного Суду України у кримінальних справах* / уклад. В.В. Рожнова, А.С. Сизоненко, Л.Д. Удалова. Київ : ПАЛИВОДА А.В., 2011. С. 202-212.

9. Про судову практику у справах про злочини проти власності : постанова Пленуму Верховного Суду України від 11.06.2009 р. № 10. *Постанова Пленуму Верховного Суду України у кримінальних справах* / уклад. В.В. Рожнова, А.С. Сизоненко, Л.Д. Удалова. Київ : ПАЛИВОДА А.В., 2011. С. 427-438.

10. Про судову практику у справах про необхідну оборону: постанова Пленуму Верховного Суду України від 26.04.2002 р. № 1. *Постанови Пленуму Верховного Суду України у кримінальних справах* / уклад. В.В. Рожнова, А.С. Сизоненко, Л.Д. Удалова. Київ : ПАЛИВОДА А.В., 2011. С. 169-171.

11. Правознавство : словник термінів : навчальний посібник / за ред. В.Г. Гончаренка. Київ : Юрис. консулт. 2007. 438 с.

12. Про судову практику у справах про перевищення влади або службових повноважень : постанова Пленуму Верховного Суду України від 26 грудня 2003 р. № 15. *Постанова Пленуму Верховного Суду України у кримінальних справах* / уклад. В.В. Рожнова, А.С. Сизоненко, Л.Д. Удалова. Київ : ПАЛИВОДА А.В., 2011. С. 254-258.

13. Криминологія : підручник / В.В. Голіна, Б.М. Головін, М.Ю. Валуйська та ін.; за заг. ред. В.В. Голіни, Б.М. Головіна. Харків : Право, 2014. 440 с.

14. Жданова І.Є. Фізичний або психічний примус як обставина, що визначає злочинність діяння : автореф. дис... канд. юрид. наук: 12.00.08. Київ : Нац. ун-т ім. Тараса Шевченка, 2013. 20 с.

15. Телесніцький Г.Н. Кримінальна відповідальність за катування : порівняльно-правове дослідження : автореф. дис... канд. юрид. наук: 12.00.08. Харків : ХНУВС, 2013. 20 с.

16. Гусар Л.В. Необхідна оборона : криминологічні та кримінально-правові аспекти : автореф. дис... канд. юрид. наук: 12.00.08. Харків : ХНУВС, 2009. 20 с.

17. Коваленко В.П. Кримінальна відповідальність за зловживання владою або службовим становищем, вчинене працівником правоохоронного органу : автореф. дис... канд. юрид. наук: 12.00.08. Київ : НАВСУ, 2009. 20 с.

18. Жупіна О.С. Розслідування насильницьких злочинів, вчинених працівниками ОВС під час виконання службових обов'язків: 12.00.09. Київ : НАВСУ, 2009. 20 с.

ЕВРИСТИЧНИЙ ПІДХІД ДО ПОБУДОВИ МЕТОДИКИ РОЗСЛІДУВАННЯ: АКТУАЛЬНІ ПИТАННЯ

Формування окремих методик розслідування злочинів пов'язане з низкою питань, зокрема й теоретико-методологічного характеру. Серед таких питань нерідко можна зустріти дослідження, що стосується технологічного підходу до побудови методики розслідування злочинів. Застосування технологічного підходу в процесі розслідування злочинів є наслідком теперішнього прогресу технологізації, а стрімкий розвиток теорії криміналістичної технології – актуальним у галузі криміналістики. Використання поняття «технологічний підхід» під час побудови окремих криміналістичних методик розслідування дозволяє не тільки синтезувати теоретичні знання, але й побудувати технології здійснення слідчих дій у практичній діяльності.

Евристичний підхід до побудови криміналістичної методики, у свою чергу, передбачає: 1) побудову криміналістичної методики суб'єктом розслідування в разі її відсутності; 2) застосування криміналістичних алгоритмів та програм, що доцільно розробляти в методиках розслідування окремих видів злочинів для успішного й ефективного виконання завдань. Евристичний підхід проявляється тоді, коли слідчий за відсутності належної методики для розслідування самостійно відшукує методи та засоби виконання поставлених завдань, урахувавши індивідуальні особливості розслідуваної події, а також застосовує творчий хід мислення, який не збігається з типовими рекомендаціями, що призводить до пошуку іншого, нетрадиційного рішення. При цьому потрібно зазначити, що використання евристичного підходу до побудови криміналістичної методики потребує від слідчого не лише наявності значного практичного досвіду, а й творчого потенціалу, адже евристичне мислення – це вищий рівень інтелектуальної організації особистості.

У статті здійснено спробу виділення понять криміналістичної евристики, евристичних методів, питань алгоритмізації та програмування, особливо в контексті криміналістичної методики, обґрунтовано застосування евристичного підходу під час побудови останньої, а також виокремлено систему принципів евристичної діяльності слідчого щодо формування методик розслідування у двох ситуаціях: 1) розроблена криміналістична методика не відповідає потребам практики та потребує суттєвої адаптації до сучасних умов; 2) криміналістична методика розслідування конкретного виду злочину відсутня.

Ключові слова: методика розслідування злочинів, евристика, евристичний підхід, слідча діяльність, евристична діяльність, криміналістична евристика, евристичний метод, алгоритм, програмування.

The formation of crime investigation techniques involves a number of issues, including theoretical and methodological issues. Among such issues, one can often find research on the technological approach to crime scene investigation. The use of a technological approach in the process of crime investigation is a consequence of the current technological advancement, and the rapid development of forensic technology theory is relevant in the field of forensic science. The use of the concept of “technological approach” in the construction of individual forensic investigative techniques, allows not only to synthesize theoretical knowledge, but also to build technologies for the implementation of investigative actions in practice.

A heuristic approach to the construction of forensic methodology involves: 1) the construction of the forensic methodology by the subject of the investigation (in the absence thereof); 2) the application of forensic algorithms and programs, which should be developed in the methods of investigation of certain types of crimes for successful and effective execution of tasks. The heuristic approach is manifested when the investigator (in the absence of a proper methodology for investigation) independently finds methods and means of performing the assigned tasks. The investigator takes into account the individual characteristics of the event being investigated, as well as applies creative thinking that does not conform to the typical recommendations, which leads to the search for another, unconventional solution. It should be noted that the use of a heuristic approach to the construction of forensic methodology requires not only significant practical experience but also the creative potential for the investigator. Heuristic thinking is the highest level of the intellectual organization of the individual.

The article attempts to distinguish the concepts of forensic heuristics, heuristic methods, algorithmic and programming issues, especially in the context of forensic methodology, substantiates the use of heuristic approach in constructing the latter, and also distinguishes the system of principles of heuristic activity of investigator in the formation of methods forensic methodology does not meet the needs of practice and requires a significant adaptation to modern conditions; 2) there is no forensic methodology for investigating a specific type of crime.

Key words: *crime investigation methodology, heuristics, heuristic approach, investigative activity, heuristic activity, forensic heuristics, heuristic method, algorithm, programming.*

Вступ. Розслідування злочинів за своєю сутністю є пізнавальним процесом, адже складність завдань, які постають перед слідчим, потребують застосування різноманітних шляхів та засобів виконання розумових операцій. У вирішенні цих питань особливу роль відіграють: програмування, алгоритмізація, застосування криміналістичної методики та творчий елемент до побудови нової криміналістичної методики, якщо вона відсутня. Дослідження даних понять у сукупності зумовлюється, перш за все, виходячи із завдань, які виконуються в ході розслідування, як уважає Д.І. Сулейманов: 1) творчим, нестандартним підходом до пошуку шляхів і способів рішення, невідомих раніше; 2) і таким, що розв'язується типово або потребує вибору придатного способу рішення з числа відомих типових способів і адаптації його до конкретного випадку [1, с. 35].

У криміналістичній науці підкреслювалась необхідність поєднання евристичного та алгоритмічного підходу, саме тому слід погодитись із позицією Л.Д. Самігіна і А. Форкера, що евристичний підхід необхідно поєднувати з алгоритмічним, оскільки в різних ситуаціях один із них відіграє вирішальну роль, але вони завжди доповнюють один одного [2, с. 123], тому вважаємо за потрібне досліджувати їх комплексно. Розвиваючи цю тезу, необхідно також наголосити, що застосування цих підходів відбуватиметься на різних стадіях інтелектуальної роботи слідчого. Евристичний підхід використовується для формування первинної теоретичної моделі методики розслідування злочину, зокрема визначення її структури обов'язкових елементів. У свою чергу, алгоритмічний підхід слугуватиме формою організації впровадження створеної методики в конкретну предметну діяльність слідчого.

В.В. Тіщенко підкреслив, що слідчий сам повинен обрати оптимальну систему діяльності з розкриття і розслідування злочинів, вбачаючи в цьому виявлення творчого характеру слідчої діяльності [229, с. 105].

Останнім часом спостерігається бажання вчених змінити напрям наукового пошуку: від «книжкових методик» до побудови алгоритмів і програм дій слідчого відповідно до типових ситуацій [3, с. 191]. Ще Р.С. Белкін піддавав критиці «книжкові методики» і наголошував, що рядовий слідчий, який не має достатньо професійного досвіду, за умов дефіциту часу та в екстремальній ситуації не в змозі відтворити в пам'яті десятки сторінок цієї методики як оперативного посібника до необхідних дій [4, с. 127], тому актуальним є створення алгоритмів та програм, які безумовно полегшать процес розслідування.

Отже, сьогодні можна говорити про існування традиційної описової форми викладення криміналістичних методичних рекомендацій (так званої «книжкової методики») і новаторської – у вигляді відповідних алгоритмів та програм [5, с. 191], серед яких належної уваги та з'ясування

потребує творчий (евристичний) підхід як у діяльності слідчого, так і під час побудови криміналістичної методики розслідування злочинів зокрема.

Гносеологічним підґрунтям для реалізації евристичного підходу в слідчій діяльності можна вважати дефіцит, недостатність криміналістично значущої інформації для розв'язання пізнавальних задач, тому є необхідність вести мову про виконання цих завдань евристичними шляхами.

Стан дослідження теми. На застосування евристичного підходу в діяльності слідчого звертають увагу такі вчені, як І.Є. Биховський, Н.Б. Водянова, Г.О. Зорін, В.А. Журавель, М.І. Єнікеев, Є.П. Іщенко, В.О. Коновалова, Л.Д. Самігін, В.Л. Синчук, Л.Я. Соя-Серко, Д.І. Сулейманов, В.А. Терехов, В.В. Тищенко, А. Форкер, Б.В. Щур та ін.

Виконання пошукових завдань слідчого пов'язано з активним пошуком нових засобів отримання недостатньої інформації, де пізнавальна діяльність слідчого розвивається за психологічними закономірностями виконання складних нестандартних завдань [6, с. 124]. Тому дефіцит криміналістично значущої інформації потребує від слідчого саме евристичних рішень.

Постановка завдання. У зв'язку з вищевикладеним потрібно з'ясувати, що таке евристика взагалі, дати поняття криміналістичної евристики, зрозуміти, в чому полягає евристичний підхід під час побудови криміналістичної методики розслідування злочинів, а також як співвідносяться між собою програма і алгоритм та яке місце серед них займає творчий (евристичний) підхід до побудови методики розслідування.

Результати дослідження. *Евристика* (грец. *heurisko* – знаходжу, відкриваю) – це сукупність дослідницьких методів, спрямованих на відкриття, пізнання нового, раніше не відомого [7, с. 225].

Є.П. Іщенко та Н.Б. Водянова під *евристичною діяльністю* пропонують розуміти сукупність притаманних людині механізмів, за допомогою яких розроблюються процедури, які направлені на виконання творчих завдань, прийняття рішень в умовах нестандартних ситуацій [8, с. 109]. Дане визначення не викликає заперечень, але потребує певного доповнення. Постає запитання: що слід розуміти під «сукупністю притаманних людині механізмів»? На наш погляд, може йтися про досвід, інтуїцію, логічне мислення, рефлекторні фактори при виконанні нетипових завдань у будь-якій діяльності.

Є.П. Іщенко під *криміналістичною евристикою* розуміє сукупність знань про творчі способи виконання складних слідчих завдань, які виникають у проблемних ситуаціях, що відрізняються недостатністю вихідної інформації. Використовуючи ці знання, слідчий не йде шляхом повного перебирання всіх варіантів виконання завдань, а оптимізує пошуки, опрацьовуючи лише деякі з варіантів [9, с. 118].

Г.А. Зорін уважає, що *криміналістична евристика* – це відображення індивідуальної методології, оскільки поза інтелектуальної діяльності слідчого вона не існує [10].

На наш погляд, *криміналістичною евристикою* можна вважати інтелектуальну діяльність слідчого, яка полягає в застосуванні перш за все творчого підходу, системи методів, прийомів та способів для виконання нетипових завдань, які стоять під час розслідування кожного індивідуального випадку.

І.Є. Биховський завжди відстоював евристичний підхід у діяльності з розслідування та вказував, що «слідство завжди було, є і буде не тільки комплексом наукових положень і рекомендацій, але й мистецтвом знаходження істини» [11, с. 67].

Л.Я. Соя-Серко вважає, що здібності до евристичної (перетворювальної, пошукової) обробки інформації мають місце саме тоді, коли логічне мислення перетинається із творчим, тому що для творчого мислення наявних знань недостатньо, а логічне мислення неможливе через відсутність необхідних для цього даних: «Відсутні знання слідчий отримує завдяки творчій фантазії, уяві, найрізноманітнішим комбінаціям, що дозволяє виявити зв'язки і залежності між відомим і ще невідомим, заповнити прогалини у вихідних даних» [12, с. 42].

Логіка міркувань нашоухує на запитання: у чому все ж таки полягає евристичний підхід та яким чином він застосовується під час побудови криміналістичної методики розслідування злочинів?

Формування будь-якої криміналістичної методики розслідування особою, яка пізнає кримінально релевантну подію конкретного злочину, має базуватись на методичних рекомендаціях, основоположних принципах, які розроблені та обґрунтовані наукою. Слідчий повинен адаптувати їх до умов конкретного провадження, виділити ті особливості в розслідуванні злочину, які визначаються індивідуальними ознаками, обставинами злочину, що спричиняє творчий пошук засобів та методів виконання виникаючих завдань.

На наш погляд, евристичний підхід проявляється саме тоді, коли слідчий за відсутності належної методики для розслідування самостійно відшукує методи та засоби виконання поставлених завдань, урахувавши індивідуальні особливості розслідуваної події, а також застосовує творчий хід мислення, який не збігається з типовими рекомендаціями, що призводить до пошуку іншого, нетрадиційного рішення.

На підставі вищезазначеного постає запитання: на чому ґрунтується евристичний підхід? Також виникає необхідність виділення методів евристичного підходу до побудови методики розслідування.

Вважаємо, що евристичний підхід ґрунтується на базі даних, досвіді роботи у сфері слідчої діяльності, логічному мисленні, інтуїції слідчого та інших професійних якостях, набутих у ході здійснення цієї діяльності.

Узагалі перше вчення про евристичні методи було розроблено та введено в практику Сократом. Як філософ він ставив собі мету викладати не готову систему, а метод, із застосуванням якого можна розробляти системи. Його цікавила не структура (будова системи), а рекомендації про те, як діяти при її побудові. При цьому він вважав за краще бесіду, дискусію, у ході якої сприяв своїм співрозмовникам у міркуваннях [10].

Евристика – це особлива галузь інтелектуальної діяльності, що відображає суму методів, прийомів і способів, якими володіє слідчий під час вирішення конкретної задачі, винаходу методів розслідування злочинів [10].

Г.А. Зорін під методами розуміє гармонійну систему прийомів, що забезпечують розширення пошукового та аналітичного «кола» слідчого. Це стиль професійних дій, що визначає можливість та обмеження [10].

Метод – це форма творчого пошуку, зумовлена системою цілей, які ставлять перед слідчим поточна і перспективна ситуації.

Ю.П. Аленін звертав увагу на те, що під час розв'язання нестандартних задач використовуються такі методи евристичного слідчого пізнання, як інтерполяція, екстраполяція, інтерпретація та розумове моделювання, де загальним методом вирішення пізнавальних задач у ході розслідування є інформаційне моделювання [13, с. 57].

На нашу думку, *евристичні методи* можна розглядати як: спеціальні методи аналізу, що базуються на використанні досвіду, інтуїції фахівця та його творчого мислення (1); способи досягнення поставленої мети для виконання конкретного завдання, що розглядаються як сукупність прийомів теоретичного або практичного пізнання (2).

Аналізуючи окремі евристичні методи, необхідно надати характеристику найважливішим, які є обов'язковою умовою формування криміналістичної методики слідчим.

Так, на нашу думку, ключовим евристичним методом виступає *метод моделювання*. Необхідність використання моделювання в реалізації евристичного підходу значною мірою зумовлюється початковою слідчою ситуацією розслідування злочину за відсутності конкретної методики, коли існує необхідність опосередкованого пізнання елементів події злочину та перехід від рівня аналізу емпіричних даних до абстрактно-теоретичних узагальнень.

Так, результатом використання методу моделювання є створення конкретної моделі, яка в контексті використання евристичного підходу характеризуватиметься такими ознаками: виступає єднальним елементом між подією і її розумовим сприйняттям слідчим; виступає у формі ідеальної системи; має ймовірний характер; може бути одночасно ретроспективною і перспективною.

Продовжуючи аналіз методів евристичного підходу в роботі слідчого, необхідно звернути увагу на напрацювання інших галузей наукового знання, які інтенсивно проникають у криміналістику. Як окрему групу методів можливо виокремити *методи психологічної активації мислення*, які спрямовані на усунення перешкод для винахідницьких рішень та нових ідей і забезпечують всебічне вивчення об'єкта пізнання. У контексті евристичної діяльності слідчого до таких методів можна віднести: мозковий штурм – один із найвідоміших методів колективного пошуку нестандартних рішень. Водночас необхідно зазначити, що його використання передбачає наявність групи суб'єктів, і тому слідчому необхідно залучити до цієї діяльності працівників оперативних підрозділів, експертів-криміналістів та інших осіб, які здатні допомогти в пізнанні конкретної події злочину; метод синектики, який передбачає використання асоціативних зв'язків і дозволяє слідчому активізувати для прийняття евристичних рішень раніше напрацьований професійний та життєвий досвід. При цьому під час використання даного характерним є застосування різноманітних форм аналогії.

Наступною групою евристичних методів є *методи систематизованого пошуку*, серед яких окремої уваги заслуговують: функціональний аналіз, який дозволяє слідчому абстрагуватися від конкретної події загалом і сконцентрувати свою увагу на функціях окремих елементів системи, наприклад, аналізуючи послідовні дії злочинця, визначити конкретне функціональне призначення кожної з них і тим самим узагальнити теоретичну модель події злочину; метод багаторазової послідовної класифікації, який забезпечує зниження важливості окремих елементів чи подій шляхом їх відфільтрування.

Поряд із наведеними методами під час використання евристичного підходу слідчим, зумовлено, використовуються й традиційні методи пізнання дійсності (зокрема індукція, дедукція, синтез, аналіз тощо), але оскільки їх сутність детально описана у філософських джерелах, ми не зосереджуємося на них.

Необхідно звернути увагу, що евристичні методи слідчої діяльності не мають заздалегідь запрограмованих та чітко сформованих етапів реалізації. Методи формуються слідчим щоразу стосовно індивідуальних умов конкретної слідчої ситуації [14, с. 148]. Евристичні методи значно скорочують час розв'язання задач, навіть таких, які піддаються алгоритмуванню, оскільки виключають повний перебір можливих альтернатив, однак результати, які одержуються в цьому випадку, не завжди є повними, однозначними і правильними, тобто оптимальними [15, с. 754].

Стосовно слідчої роботи головне завдання евристичних методів – викликати нові асоціації, нові блоки інформації про різні зв'язки з вихідних даних проблемної кримінальної ситуації, розслідування якої заходить у «глухий кут», не сприяючи перспективи на встановлення істини [10].

Евристика, застосовувана під час розкриття злочинів, акумулює в собі потенціал творчих можливостей слідчого, оскільки евристичні методи опосередковують процеси нагромадження, відбору, обробки, цілеспрямованого аналізу криміналістичної інформації. Особливо широко евристика використовується під час побудови версій, де вихідні дані багаторазово і під різними кутами видозмінюються, комбінуються і перетворюються, щоб пояснити причини і процеси досліджуваної слідчим події [10].

Разом із тим слід зауважити, що в діяльності слідчого під час розслідування злочинів, крім вирішення розумових задач із використанням творчого підходу до ситуації, прийнято виділяти використання алгоритмів. Тому рекомендації науки криміналістики повинні поєднуватись з евристикою та точними правилами – алгоритмами [16, с. 167–170].

Застосування криміналістичних алгоритмів, або програм, які можливо розробляти в методиках розслідування окремих видів злочинів, зазвичай відбувається в ході розслідування при однотипних (шаблонних) справах або таких, що потребують вибору рішення зі здебільшого вже відомих способів, вирішуються програмними та алгоритмічними шляхами, на чому хотілось би також зосередити увагу. Адже застосування в ході розслідування програм та алгоритмів сприяє ефективності, економії часу та оптимізації в інтелектуальній діяльності слідчого.

Намагання науковців надати практиці передові рекомендації щодо підвищення ефективності слідчої діяльності і такого її аспекту, як планування, закономірно привернули їхню увагу до розроблення і запровадження криміналістичних алгоритмів та програм розслідування [17, с. 50; 18, с. 109].

Актуальність написання статті та висвітлення питань алгоритмізації та програмування, особливо в контексті криміналістичної методики, зумовлена тим, що, як влучно підкреслено О.В. Синчуком, однією із причин необхідності запровадження програмування та алгоритмізації в процес розслідування злочинів слід вважати те, що існуюча форма викладення змісту окремих криміналістичних методик є громіздкою, не дає змогу слідчому, який не має відповідного професійного досвіду, в умовах дефіциту часу й екстремальної ситуації відтворити в пам'яті десятки сторінок цих методик як оперативного посібника до дій [19, с. 162].

У криміналістичній літературі нерідко можна зустріти ототожнення понять «алгоритм» і «програма», які схожі за змістом, але мають різне семантичне значення. Наприклад, І.А. Возгрін не розмежує поняття криміналістичного алгоритму і програми розслідування [20, с. 205].

Так, під *алгоритмом* найчастіше розуміють систему операцій, що здійснюються за чітко визначеними правилами і після послідовного їхнього виконання призводять до розв'язання запропонованої задачі [21, с. 23], або програму, що зумовлює спосіб поведінки і являє собою систему правил для ефективного виконання завдань [22, с. 18]. Тому, напевно, в літературі можна нерідко зустріти ототожнення цих понять, які насамперед мають різне змістове навантаження.

О.С. Шаталов під криміналістичним алгоритмом пропонує розуміти науково обґрунтований припис щодо виконання в завданому порядку системи послідовних операцій, рекомендованих слідчому, для розв'язання задач певного типу [23, с. 35].

В.А. Журавель, розглядаючи криміналістичні алгоритми, указує, що необхідно враховувати те, що їхня побудова відбувається на основі повторюваності явищ, наявності в них внутрішніх закономірностей, а саме змінюваності і відносної сталості [5, с. 195].

Програма (грец. *programma* – розпорядження, оголошення) – план діяльності; послідовний перелік дій до виконання; в кібернетиці – докладний план дії обчислювальної машини, що складається з послідовних команд (інструкцій), за якими виконується весь процес [7, с. 591].

Г.А. Густов розглядає програму розслідування як систему рекомендацій, що включають опис засобів, прийомів, методів їхнього вирішення, метою якої є надання допомоги працівникам правоохоронних органів в отриманні нових знань у кримінальній справі та організації її розслідування [24, с. 18].

Програма розслідування, на думку В.А. Журавля, може і повинна містити як формалізовані, тобто жорстко детерміновані системи дій, так і неформалізовані криміналістичні знання, наприклад, у вигляді певних рекомендацій щодо з'ясування ситуації вибору засобів розв'язання типових задач [5, с. 195].

Програмування – це метод раціоналізації розслідування, який полягає в специфічній організації та забезпеченості слідчого криміналістичною інформацією, яка складає основу його криміналістичних знань [10, с. 145].

Із вищевказаного постає закономірне запитання: яким чином будується алгоритм та програма під час розслідування, на основі чого вибудовується система дій до обов'язкового їх виконання? У літературі стосовно цього питання пропонуються підходи до побудови алгоритмів і програм, на які хотілось би звернути увагу.

Для побудови алгоритму О.М. Асташкіна та М.О. Марочкін виділяють такі етапи: 1) аналіз інформації про злочини одного виду, на підставі яких будуватимуться алгоритми їх розслідування; 2) виділення типових слідчих ситуацій, що виникають на різних етапах розслідування (початковому, наступному, заключному); 3) визначення завдань розслідування, що характерні для кожної типової слідчої ситуації; 4) визначення засобів виконання типових завдань розслідування відповідно до виду алгоритму; 5) визначення методу побудови алгоритму; 6) побудова алгоритму; 7) експериментальна перевірка та оперативна корекція побудови типових алгоритмів до умов типової слідчої ситуації; 8) упродовження створених криміналістичних алгоритмів і програм у практику розслідування злочинів як на паперовому носії, так і в електронному варіанті з використанням ЕОМ [9, с. 14–19].

Стосовно елементів загальної програми розслідування М.О. Селіванов виокремлює такі: 1) визначення мети; 2) з'ясування переліку засобів досягнення цієї мети; 3) формування найкращої послідовності дій для досягнення мети [207, с. 140].

На наш погляд, «алгоритм» і «програму» варто розглядати як взаємопов'язані, але відносно самостійні поняття. Також підтримуємо думку вчених, які вважають, що розглядувані поняття не збігаються, але близькі і по суті об'єднуються на одному етапі підготовки до виконання тих завдань, які існують у слідчій тактиці та методиці розслідування злочинів [11, с. 194].

На підставі викладених суджень вважаємо, що *криміналістичний алгоритм* – це сукупність взаємопов'язаних, залежних від слідчої ситуації слідчих та інших процесуальних дій, які мають єдину мету та підлягають виконанню у вигляді послідовних правил.

Програма розслідування – більш узагальнене поняття, яке охоплює сукупність алгоритмів, тобто послідовність тих чи інших дій (системи дій), постановку завдань і цілей та опис їх виконання і досягнення, що має рекомендаційний характер.

На підставі вищевикладеного вважаємо, що програма та алгоритм, побудовані слідчим, не можуть бути вичерпними, оскільки слідчий у своїй пізнавальній діяльності зіштовхується з великою кількістю різноманітних ситуацій, кожна з яких потребує індивідуального (творчого) підходу.

Так, евристичний підхід під час побудови методики розслідування злочинів дозволяє розглядати його як складний, творчий, пізнавальний процес, де використання алгоритму є допоміжною складовою частиною цього процесу, а програмування – процесом раціоналізації розслідування, що містить і алгоритмізацію, і застосування евристики.

Отже, на підставі вищевикладеного можемо стверджувати, що під час побудови криміналістичної методики (відсутності належної), якщо слідчий стикається з нетиповою ситуацією, яку необхідно негайно вирішити, він завжди використовує методи, систему методів для оптимального розслідування злочинів, тобто творчий (евристичний) підхід. При цьому, обираючи метод, слідчий має можливість використання традиційного, стандартизованого варіанту, тобто логічного

методу, але й у цьому випадку логічний метод перетворюється, адаптується до реальних умов. Це дозволяє вважати, що практично кожен метод, який використовується слідчим, тією чи іншою мірою є евристичним [10]. Коли ж ситуація є шаблонною (типовою), слідчий у своїй діяльності користується алгоритмами, програмами.

Виокремлюючи безпосередньо принципи формування криміналістичних методик, необхідно звернути увагу, що їхня система, на нашу думку, залежить від суб'єкта формування та ситуації, яка детермінує формування методики. Щодо суб'єктів формування, то, на наш погляд, необхідно виокремити вчених та слідчих. При цьому можна виокремити дві ситуації, які детермінують необхідність розроблення методики розслідування: 1) розроблена криміналістична методика не відповідає потребам практики та потребує суттєвої адаптації до сучасних умов (наприклад, методика розслідування злочинів корупційної спрямованості у світлі постійних змін антикорупційного законодавства); 2) криміналістична методика розслідування конкретного виду злочину відсутня.

Висновки. Так, аналізуючи особливості евристичної діяльності слідчого щодо формування методик розслідування, можна виокремити систему принципів для кожної з наведених ситуацій.

У випадку, якщо наявна криміналістична методика не відповідає потребам практики, то слідчий, зважаючи на зміни в законодавстві та власний досвід, із використанням творчого підходу повинен максимально адаптувати наявну методику до конкретних умов, що фактично може призвести до формування на базі існуючої принципово нової методики розслідування злочинів конкретного виду. У даному випадку, на нашу думку, евристична діяльність слідчого базується на таких принципах: розгляд злочину з позицій системно-діяльнісного підходу для виокремлення особливостей криміналістичної характеристики й урахування визначення елементів останньої, які зазнали принципових змін; аналіз практики розслідування злочинів цього виду з позицій функціонального підходу з метою виокремлення переліку суб'єктів, які можуть бути залучені до розслідування; аналіз практики розслідування злочинів, які вчинені аналогічним способом чи певною групою злочинців (наприклад рецидивістами), та побудова можливої моделі розвитку злочинної поведінки; вивчення практики розслідування злочинів певної групи з метою доповнення наявної методики додатковим переліком слідчих (розшукових) і негласних слідчих (розшукових) дій, а також судових експертиз, які можуть бути використані; систематизація виявлених практикою недоліків у проведенні слідчих дій за аналогічними злочинами та вироблення організаційно-тактичних рішень із їх усунення.

У випадку відсутності криміналістичної методики розслідування конкретних злочинів із метою її формування слідчому доцільно послуговуватись такими принципами: використання принципу інтеграції слідчої практики, в тому числі й щодо злочинів цієї ж класифікаційної групи, з метою формування уявної інформаційної моделі злочинної діяльності (криміналістичної характеристики); використання принципу екстраполяції, зокрема аналітичне опрацювання усталених слідчих ситуацій щодо злочинів цієї категорії та використання розробленої системи тактичних прийомів розв'язання відповідних задач розслідування; використання принципу моделювання, зокрема щодо побудови типових моделей проведення як окремих слідчих (розшукових) і негласних слідчих (розшукових) дій, так і їх комплексів (тактичних операцій).

Список використаних джерел:

1. Улейманов Д.І. Концептуальні основи використання інформації при розкритті злочинів : автореф. дис. ... доктора юрид. наук : спец. 12.00.09 «Кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза». Київ, 1997. 45 с.
2. Криминалистика социалистических стран / под ред. В.Я. Колдина. Москва : Юрид. лит., 1986. 512 с.
3. Тіщенко В.В. Теоретичні і практичні основи методики розслідування злочинів : монографія. Одеса : Фенікс, 2007. 260 с.
4. Белкин Р.С. Криминалистика: проблемы сегодняшнего дня. Злободневные вопросы российской криминалистики. Москва : НОРМА–ИНФРА–М, 2001. 240 с.
5. Журавель В.А. Проблеми алгоритмізації та програмування розслідування злочинів. *Вісник Академії правових наук України*. 2008. № 2. С. 191–199.
6. Еникеев М.И. Юридическая психология : учебник. Москва : НОРМА-ИНФРА. Москва, 2001. 517 с.
7. Сучасний глумачний словник української мови: 50 000 слів / за заг. ред. В.В. Дубічинського. Харків : ШКОЛА, 2006. 832 с.

8. Ищенко Е.П. Алгоритмизация следственной деятельности: монография. Москва : Юрлитинформ, 2010. 304 с.
9. Ищенко Е.П. Алгоритмизация первоначального этапа расследования пре ступлений : дис. ... доктора. юрид. наук : 12.00.09. Свердловск, 1989. 380 с.
10. Зорин Г.А. Криминалистическая эвристика: учеб. пособие по курсу «Криминалистика» Т. 1. Гродно : Гродненский госуд. ун-т, 1994. Т. 1. 210 с.
11. Быховский И.Е. Программирование расследования: возможности и перспективы. *Актуальные проблемы советской криминалистики: сб. ст. / Всесоюз. ин-т по изуч. причин и разраб. мер предупр. преступности.* Москва, 1980. С. 61–68.
12. Соя-Серко Л.Я. Программирование и творчество в деятельности следователя. *Проблемы предварительного следствия в уголовном судопроизводстве : сб. науч. трудов / Всесоюз. ин-т по изучению причин и разработке мер предупреждения преступности.* Москва, 1980. С. 32–47.
13. Аленин Ю.П. Выявление и расследование очагов преступлений: теория и практика : монография. Одесса : Юрид. ин-т ОГУ, 1996. 267 с.
14. Зорин Г.А. Криминалистическая методология. Минск : Амалфея, 2000. 608 с.
15. Философский энциклопедический словарь / редкол. С.С. Аверинцев [и др.]. 2-е изд. Москва : Сов. энциклопедия, 1989. 815 с.
16. Грановский Г.Л. Эвристические начала в деятельности эксперта. *Криминалистика и судебная экспертиза: р яеспубл. межвед. науч. и науч.-метод. сб.* Киев, 1973. Вып. 10. С. 165–171.
17. Соя-Серко Л.А. Программирование расследования. *Социалистическая законность.* 1980. № 1. С. 50–51.
18. Шаталов А.С. Криминалистические алгоритмы и программы. Теория. Проблемы. Прикладные аспекты. Москва : Лига–Разум, 2000. 250 с.
19. Синчук О.В. Підходи до побудови програми початкового етапу розслідування вбивств із розчленуванням трупа. *Теорія та практика судової експертизи і криміналістики.* 2011. Вип. 11. С. 161–167.
20. Возгрин И.А. Криминалистическая методика расследования преступлений. Минск : Высш. школа, 1983. 215 с.
21. Сучасний тлумачний словник української мови: 50 000 слів /за заг. ред. В.В. Дубічинського. Харків : ШКОЛА, 2006. 832 с.
22. Философский энциклопедический словарь / редкол.: Л.Ф. Ильичев, П.Н. Федосеев, С.М. Ковалев [и др.]. 2-е изд. Москва : Сов. энциклопедия, 1983. 840 с.
23. Шаталов А.С. Понятие криминалистической алгоритмизации и программирования расследования преступлений. С. 35.
24. Густов Г.А. Проблемы программирования расследования пре ступлений. *Проблемы программирования, организации и информационного обеспечения предварительного следствия : межвуз. науч. сб.* Уфа : Изд-во Башкир. гос. ун-та, 1989. С. 16–27.
25. Асташкина Е.Н. Криминалистические алгоритмы в расследовании квартирних краж : учеб пособие. Москва : Юрлитинформ, 2003. 112 с.

ДО ПОНЯТТЯ СПЕЦІАЛЬНОГО СУБ'ЄКТА ЗЛОЧИНУ ТА ЙОГО ОСНОВНИХ ОЗНАК

У статті розглянуто поняття спеціального суб'єкта злочину та його основних ознаки. Подано авторські критерії для класифікації ознак спеціальних суб'єктів злочинів та класифікацію спеціальних суб'єктів. Визначено, що додаткові кримінально-правові ознаки спеціального суб'єкта злочину є надійним законодавчим інструментом, що забезпечує правильну кваліфікацію злочинів. Запропоновано класифікувати додаткові ознаки спеціального суб'єкта за такими групами: а) ознаки, які характеризують особистісні якості суб'єкта злочину; б) ознаки, які характеризують становище особи у суспільстві та сім'ї; в) ознаки, які визначаються професійними обов'язками та можливостями суб'єкта злочину. Для окремих складів злочинів під час їх кваліфікації вони виступають як обов'язкові, а у деяких випадках можуть бути розмежувальними між суміжними складами. Доведено, що не менш важливою, ніж класифікація ознак спеціальних суб'єктів злочинів, є класифікація самих злочинів. Формування переліку спеціальних суб'єктів злочинів дасть можливість виокремити додаткові юридично важливі ознаки для створення відповідних кримінально-правових норм, а також окреслити перспективу криміналізації певних суспільно небезпечних діянь для уникнення прогалин у КК України. Попри те, що класифікація спеціальних суб'єктів ґрунтується на їх додаткових ознаках, вона значною мірою відрізняється від кваліфікації останніх. З'ясовано, що здебільшого використовується обмежене тлумачення кримінально-правових норм, а кримінальний закон застосовується до більш вузького кола суб'єктів, ніж це може бути визначено відповідно до тексту певної норми. Наголошено, наявності фактичних спеціальних суб'єктів у кримінальному праві сприяє існування прогалин у кримінальному законодавстві та сучасна законодавча техніка. Відомо, що кримінально-правова норма повинна мати чітку і структуровану форму та спосіб структурного об'єднання норм. Зроблено висновок, що поняття спеціального суб'єкта злочину є надзвичайно важливим для правильної кваліфікації злочинів, які вчинені спеціальним суб'єктом або у співучасті з ним. Необхідно розуміти поняття спеціального суб'єкта злочину, знати його ознаки та класифікацію. Лише завдяки цим складникам можлива вірна оцінка суспільно небезпечного діяння, яке було вчинене спеціальним суб'єктом.

Ключові слова: спеціальний суб'єкт злочину, додаткові ознаки, службова особа, посадова особа, правове становище, соціальний статус.

The article deals with the concept of a special crime subject and its main features. The author's criteria for the classification of the characteristics of special offenders, as well as the classification of special entities, were also provided. It is determined that the additional criminal characteristics of the special subject of crime are a reliable legislative tool that ensures the correct qualification of crimes. It is proposed to classify additional characteristics of the special subject into the following groups: a) features that characterize the personal qualities of the subject of the crime; b) the characteristics that characterize the situation of the individual in society and family; c) characteristics that are determined by the professional duties and capabilities of the subject. For certain types of crimes, when they are qualified, they appear to be compulsory, and in some cases may be differentiated between adjacent warehouses. It is proved that no less important than the classification of features of special subjects of crime is their own classification. Formation of the list of special subjects of crimes will allow to distinguish additional legally important features for

creation of the relevant criminal law norms, as well as the prospect of criminalization of certain socially dangerous actions in order to avoid gaps in the Criminal Code of Ukraine. Although the classification of special entities is based on their additional characteristics, it is significantly different from the qualifications of the latter. It has been found that in the vast majority of cases, a restricted interpretation of criminal law is used, whereby criminal law is applied to a narrower range of subjects than can be determined by the wording of the same rule. It is emphasized that the presence of actual special subjects in criminal law is facilitated by the existence of loopholes in criminal law and modern legislative technique. It is well known that criminal law should have a clear, structured form and a way of structuring the rules. It is concluded that the concept of a special subject of crime is extremely important for the proper qualification of crimes committed by, or in complicity with, a special subject, it is necessary to understand the concept of the special subject of crime, to know its features and classification. Only through these components can a correct assessment of a socially dangerous act committed by a special entity be possible.

Key words: *special offense, additional characteristics, officer, official, legal status, social status.*

Вступ. Кримінальний кодекс (далі – КК) України містить вказівку на те, що суб'єктом певних злочинів може бути лише особа, яка має додаткові ознаки. Наприклад, законодавець сформулював диспозицію ст. 384 КК України так: суб'єктом є особа, у якої є обов'язок давати свідчення в суді (свідок).

Постановка завдання. Схожих норм у чинному кримінальному законодавстві близько 75%, тому виникає необхідність визначити поняття спеціального суб'єкта, його види та ознаки, що й є метою даної статті.

Результати дослідження. Вчені розглядають поняття суб'єкта злочину з різних поглядів. Зокрема, В.В. Устименко висловлює позицію про те, що правильне визначення спеціального суб'єкта повинно містити у собі обмежувальну ознаку, яка б окреслювала коло осіб – потенційних суб'єктів злочинів. Однак перелік таких ознак законодавець повинен передбачити в кримінальному законі [1, с. 56].

Іншу думку мають Н.С. Лейкіна та Н.П. Грабовська, які вважають, що спеціальний суб'єкт повинен бути наділений певними особливостями, зазначеними в диспозиції кримінально-правової норми. Визнання деяких осіб спеціальними суб'єктами зумовлене тим, що внаслідок займаною ними становища вони вже можуть скоювати злочини, які не можуть бути вчинені іншими особами [2, с. 389].

Такі вчені, як О.О. Дудоров та А.С. Беніцький, визначають спеціальний суб'єкт злочину як особу, яка володіє додатковими ознаками, що встановлені кримінально-правовими нормами та впливають на кримінально-правову кваліфікацію [3, с. 324].

Проаналізувавши позиції багатьох вчених, ми пропонуємо визначити спеціальний суб'єкт злочину як фізичну осудну або обмежено осудну особу, яка вчинила злочин у віці, з якого може наставати кримінальна відповідальність, та наділена додатковими ознаками, визначеними в нормах Особливої частини КК України.

Фактично поняття спеціального суб'єкта злочину включає в себе перелік його основних та додаткових ознак. Ми вважаємо, що є необхідність висвітлити додаткові ознаки спеціального суб'єкта злочину, адже саме наявність додаткових ознак є ключовою відмінністю між загальним та спеціальним суб'єктом. Як вважає А.А. Вознюк, кримінально-правові ознаки можна визначити як закріплені в законі про кримінальну відповідальність, а також інших формах (джерелах) кримінального права риси, властивості та особливості, які застосовують під час кваліфікації злочинів [4, с. 270].

У науковій літературі є чимало підходів до класифікації додаткових кримінально-правових ознак спеціальних суб'єктів злочинів. Вони відрізняються між собою рівнем їх деталізації чи узагальнення.

Зокрема, *узагальнену трирівневу класифікацію* додаткових ознак наводить Г.Н. Борзенков: 1) соціальна роль суб'єкта злочину; 2) фізичні властивості; 3) взаємовідносини суб'єкта з потерпілим [5, с. 286]. На нашу думку, у такій класифікації не відображається повний спектр додаткових ознак спеціального суб'єкта.

П.С. Дагелем була представлена така *чотирирівнева класифікація*: 1) ознаки, які характеризують правове становище; 2) ознаки, які характеризують професію чи посаду особи; 4) ознаки,

які характеризують взаємовідносини між потерпілим від злочину та його суб'єктом; 5) ознаки, які характеризують фізичні властивості особи [6, с. 94].

Цю класифікацію взяли за основу та доповнили П.І. Гришаєв і Б.В. Здравомислов, розробивши більш детальну диференціацію ознак, які характеризують: 1) державно-правове становище особи; 2) вік та стать; 3) обов'язки щодо несення військової служби, покладені на громадянина країни; 4) обов'язки, покладені на органи правосуддя; 5) характер роботи, яка виконується суб'єктом злочину; 6) обов'язки, покладені на суб'єкта стосовно інших осіб; 7) посадове становище; 8) особливе становище відносно потерпілого від злочину; 9) правовий статус особи, яка притягається до кримінальної відповідальності, а також засудженого до відбування окремих видів покарання. Окрім цього, вчені виділяють низку ознак, які вони характеризують як додаткові. Такими ознаками є вчинення злочину особою, яка раніше вже вчинила злочин, наявність судимості або фактів притягнення до адміністративної відповідальності, вчинення злочину особливо небезпечним рецидивістом [7, с. 203]. На нашу думку, у вказаній класифікації деякі критерії дублюють один одного.

Зі свого боку М.І. Хавронюк визначає такі властивості:

1) фізичні. Залежно від цього виділяються такі види спеціального суб'єкта: повнолітня особа; особа, яка досягла 16-річного віку і статевої зрілості; особа, хвора на венеричну хворобу;

2) правовий і соціальний статус (громадянство, професія, вид діяльності, характер виконуваної роботи, участь у кримінальному провадженні, наявність судимості тощо). За цією ознакою можна виділити громадянина України або іноземця, медичного чи фармацевтичного працівника, військовослужбовця чи особу, яка підлягає призову за мобілізацією, службову особу, фізичну особу-підприємця, свідка, слідчого та суддю, особу, яка раніше була засуджена за певний злочин;

3) взаємовідносини суб'єкта з потерпілим та іншими особами можуть бути родинними (батько, мати, опікун тощо), службовими (підлеглий, начальник) або іншими (наприклад, особа, від якої потерпілий залежить матеріально);

4) роль у злочинній діяльності (організатор, співвиконавець, пособник, підбурювач, активний учасник тощо) [8]. На нашу думку, така класифікація не зовсім відповідає положенням сучасного КК України. Ми не згодні з першим критерієм, який відносить повнолітню чи статево зрілу особу до спеціального суб'єкта злочину. Вважаємо, що вік особи є загальною ознакою для всіх суб'єктів злочинів, який не впливає на визнання особи, яка вчинила злочин, спеціальним суб'єктом.

Група вчених розробила декілька *багаторівневих класифікацій з використанням* різних додаткових та більш деталізованих критеріїв. Зокрема, І.О. Бандурка характеризує спеціальний суб'єкт такими додатковими ознаками: громадянство, вік, сімейні відносини та обов'язки, стать, посадовий статус, виробничі та господарські відносини й обов'язки, військовий обов'язок, наявність транспортних та технічних засобів підвищеної небезпеки, ситуативні особливості статусу особи, інші професійні підстави та відповідні обов'язки, ситуативні обов'язки на договірних засадах [9].

Зважаючи на вищевикладене, пропонуємо класифікувати додаткові ознаки спеціального суб'єкта за такими групами: а) ознаки, які характеризують особистісні якості суб'єкта злочину; б) ознаки, які характеризують становище особи у суспільстві та сім'ї; в) ознаки, які визначаються професійними обов'язками та можливостями суб'єкта злочину. Отже, ми сформували чітку класифікацію додаткових ознак спеціального суб'єкта. Для окремих складів злочинів під час їх кваліфікації вони виступають як обов'язкові, а у деяких випадках можуть бути розмежувальними між суміжними складами. Ми вважаємо, що додаткові кримінально-правові ознаки спеціального суб'єкта злочину є надійним законодавчим інструментом, що забезпечує правильну кваліфікацію злочинів.

Не менш важливою, ніж класифікація ознак спеціальних суб'єктів злочинів, є класифікація самих злочинів. Ми вважаємо, що формування переліку спеціальних суб'єктів злочинів дасть можливість виокремити додаткові юридично важливі ознаки для створення відповідних кримінально-правових норм, а також виділити перспективу криміналізації певних суспільно небезпечних діянь для уникнення прогалів у КК України. Попри те, що класифікація спеціальних суб'єктів ґрунтується на їх додаткових ознаках, вона значною мірою відрізняється від кваліфікації останніх.

Традиційною є класифікація за видом суб'єкта (соціальний стан, фізичні властивості та відносини з потерпілим).

На думку В.І. Терентьєва, одним з критеріїв класифікації є спосіб закріплення норми в українському кримінальному законодавстві [10], згідно з яким спеціальні суб'єкти поділяються на фактичні та нормативні.

До першої групи вчений відносить осіб, спеціальні характеристики яких закріплені в кримінальному законі шляхом опису ознак об'єктивної сторони злочину, які дозволяють зробити

висновок про обмеження криміналізації діяння (дії чи бездіяльності) певним колом суб'єктів, які наділені спеціальними характеристиками (наприклад, ст. 291 КК України «Порушення чинних на транспорті правил» тощо). Ми здебільшого стикаємось з обмеженим тлумаченням кримінально-правових норм, коли кримінальний закон застосовується до більш вузького кола суб'єктів, ніж це може бути визначено відповідно до тексту певної норми. Варто зазначити, що наявності фактичних спеціальних суб'єктів у кримінальному праві сприяє існування прогалін у кримінальному законодавстві та сучасна законодавча техніка. Відомо, що кримінально-правова норма повинна мати чітку і структуровану форму та спосіб структурного об'єднання норм. Повний опис характеристик спеціального суб'єкта в диспозиції норми не завжди можливий. Отже, існування фактичних спеціальних суб'єктів зумовило протиріччя між вимогами до стабільності норми та її динамічної соціальної дії.

До другої групи належать особи, вимоги до статусу яких чітко визначені в диспозиції відповідної кримінально-правової норми. Пряме закріплення правового узагальнення, на нашу думку, є важливим не лише у законодавчій техніці, а й у чіткому розкритті основних позицій законодавця під час правового регулювання, крім того, воно сприяє ефективному правозастосуванню, обмежує презумпцію прийняття оцінних рішень у кримінальному праві, сприяє прийняттю справедливих рішень, а також справедливому покаранню винних.

Нами розроблено авторську універсальну класифікацію спеціальних суб'єктів злочинів, що містить такі критерії:

1) ступінь суспільної небезпеки вчиненого діяння: а) загальний (службові особи); б) підвищений (службові особи, які займають відповідальне становище); в) високий (службові особи, які займають особливо відповідальне становище);

2) вид діяльності спеціального суб'єкта: а) загальний (службові особи); б) особливий (працівники правоохоронних органів, судді тощо);

3) вид складу вчиненого злочину: а) спеціальний суб'єкт основного складу злочину; б) спеціальний суб'єкт кваліфікованого складу злочину; в) спеціальний суб'єкт особливо кваліфікованого складу злочину; г) спеціальний суб'єкт привілейованого складу злочину.

У п. 1 вказаної класифікації ми розширюємо позицію українського законодавця щодо осіб, які займають відповідальне та особливо відповідальне становище, адже службовий статус та соціальне становище значно впливають на диференціацію кримінальної відповідальності службових осіб, що ми й підкреслили.

Відповідно до цієї класифікації поняття «службова особа» є найпоширенішим серед інших видів спеціальних суб'єктів. У КК України поняття «службова особа» трапляється понад 50 разів. З огляду на це у частинах 3 і 4 ст. 18 КК України законодавець спеціально помістив визначення службових осіб, яке стосується усіх статей КК України, крім ст.ст. 364, 365, 368, 368-2, 369 (для цих статей визначення службових осіб публічної сфери дається у пунктах 1 і 2 примітки до ст. 364 КК України).

Таким чином, КК України відносить до службових осіб:

1) осіб, які постійно, тимчасово чи за спеціальним повноваженням здійснюють функції представників влади чи місцевого самоврядування;

2) осіб, які обіймають постійно чи тимчасово в органах державної влади, місцевого самоврядування, на підприємствах, в установах чи організаціях посади, пов'язані з виконанням організаційно-розпорядчих функцій, або виконують такі функції за спеціальним повноваженням;

3) осіб, які обіймають постійно чи тимчасово в органах державної влади, місцевого самоврядування, на підприємствах, в установах чи організаціях посади, пов'язані з виконанням адміністративно-господарських функцій, або виконують такі функції за спеціальним повноваженням;

4) осіб, які виконують організаційно-розпорядчі або адміністративно-господарські функції за спеціальним повноваженням, яким особа наділяється повноважним органом державної влади, органом місцевого самоврядування, центральним органом державного управління із спеціальним статусом, повноважним органом чи повноважною особою підприємства, установи, організації, судом або законом.

5) осіб іноземних держав (осіб, які обіймають посади в законодавчому, виконавчому або судовому органі іноземної держави, в тому числі присяжних засідателів, інших осіб, які здійснюють функції для іноземної держави, зокрема і для державного органу або державного підприємства), а також іноземних третейських суддів, осіб, уповноважених вирішувати цивільні, комерційні або трудові справи в іноземних державах в порядку, альтернативному судовому, посадових осіб міжнародних організацій (працівників міжнародних організацій чи будь-яких інших осіб, уповноважених такою організацією діяти від її імені), членів міжнародних парламентських асамблей, учасників яких є Україна, та суддів і посадових осіб міжнародних судів.

Проаналізувавши чинне українське законодавство, ми дійшли висновку про те, що термін «службова особа» та термін «посадова особа» вживаються паралельно. Проте поняття «службова особа» включає в себе поняття «посадова особа», оскільки є більш ширшим, адже посадова особа є державним службовцем, однак не всі державні службовці є посадовими особами. Варто згадати Кримінальну конвенцію про боротьбу з корупцією 1999 р., ратифіковану Україною 18.10.2006 р., де вказано, що вираз «посадова особа» тлумачиться за змістом визначення «державного службовця», «публічної посадової особи», «мера», «міністра» чи «судді» у національному законодавстві та в кримінальному праві держави, де відповідна особа виконує такі функції» [11].

В українському законодавстві більш поширений термін «службова особа» на відміну від міжнародного законодавства. У Конвенції ООН проти корупції 2003 р., ратифікованій Україною 18.10.2006 р., зазначено таке: «1) термін «державна посадова особа» означає: а) будь-яку особу, яка обіймає посаду в законодавчому, виконавчому, адміністративному або судовому органі Держави-учасниці, яку призначено чи обрано, праця якої оплачувана чи неоплачувана (незалежно від старшинства); б) будь-яку іншу особу, яка виконує будь-яку державну функцію, зокрема й для державного органу або державного підприємства, або надає будь-яку державну послугу, як це визначається у внутрішньому праві Держави-учасниці і як це застосовується у відповідній галузі правового регулювання цієї Держави-учасниці; в) будь-яку іншу особу, що визначається як державна посадова особа у внутрішньому праві Держави-учасниці. Однак з метою вжиття деяких конкретних заходів, передбачених главою II цієї Конвенції, термін «державна посадова особа» може означати будь-яку особу, яка виконує будь-яку державну функцію або надає будь-яку державну послугу, як це визначається у внутрішньому праві Держави-учасниці і як це застосовується у відповідній галузі правового регулювання цієї Держави-учасниці; 2) термін «іноземна державна посадова особа» означає будь-яку особу, яка обіймає посаду в законодавчому, виконавчому, адміністративному або судовому органі зарубіжної країни, яку призначено чи обрано; а також будь-яку особу, яка здійснює державні функції для зарубіжної держави, зокрема й для державного органу або державного підприємства; 3) термін «посадова особа міжнародної організації» означає співробітника міжнародної організації чи будь-яку особу, яка уповноважена такою організацією діяти від її імені» [12]. Вказаний правовий акт не уточнює термінології службової та посадової особи.

Висновки. Таким чином, поняття спеціального суб'єкта злочину є надзвичайно важливим не лише для теорії кримінального права, але й у практиці його застосування, адже для правильної кваліфікації злочинів, які вчинені спеціальним суб'єктом або у співучасті з ним, необхідно розуміти поняття спеціального суб'єкта злочину, знати його ознаки та класифікацію. Лише завдяки цьому можлива вірна оцінка суспільно небезпечного діяння, яке було вчинене спеціальним суб'єктом.

Список використаних джерел:

1. Устименко В.В. Специальный субъект преступления. Харьков, 1989. 104 с.
2. Лейкина Н.С., Грабовская Н.П. Субъект преступления. Т. 1. Ленинград, 1968. 390 с.
3. Кримінальне право України. Загальна частина : підручник / за ред. А.С. Беніцького, В.С. Гуслівського, О.О. Дудорова, Б.Г. Розовського. Київ, 2011. 361 с.
4. Вознюк А.А. Кримінально-правові ознаки організованих груп і злочинних організацій : монографія. Київ : Нац. акад. внутр. справ, 2015. 192 с.
5. Борзенков Г.Н. Специальный субъект преступлений. Москва, 1998. 420 с.
6. Дагель П.С. Учение о личности преступника в советском уголовном праве. Владивосток, 1970. 132 с.
7. Советское уголовное право. Общая часть / под ред. М.А. Гельфера, П.И. Гришаева, Б.В. Здравомыслова. Москва, 1972. 560 с.
8. Дудоров О.О., Хавронюк М.І. Кримінальне право : навчальний посібник / за заг. ред. М.І. Хавронюка. Київ, 2014. 944 с.
9. Бандурка І.О. Спеціальний суб'єкт як елемент складу злочинів, вчинених проти дітей. URL: http://dspace.univd.edu.ua/xmlui/bitstream/handle/123456789/892/special_niy_sub_yekt_yak_element_skladu_pdf?sequence=2&isAllowed=y.
10. Терентьев В.І. Відповідальність спеціального суб'єкта злочину за кримінальним правом України : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08. Одеса, 2003. URL: <https://www.tulyakov.info/sites/default/files/all/auto/%D0%A2%D0%B5%D1%80%D0%B5%D0%BD%D1%82%D1%8C%D1%94%D0%B2.pdf>.
11. Кримінальна конвенція про боротьбу з корупцією. 1999 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_101.
12. Конвенція ООН проти корупції. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_c16.

**КРИМІНАЛЬНИЙ ПРОЦЕС ТА КРИМІНАЛІСТИКА;
СУДОВА ЕКСПЕРТИЗА; ОПЕРАТИВНО-РОЗШУКОВА ДІЯЛЬНІСТЬ**

УДК 343.163
DOI <https://doi.org/10.32844/2618-1258.2019.3-2.24>

ДУДКО О.В.

**УЧАСТЬ АДВОКАТА У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ
НА ПІДСТАВІ УГОДИ ПІД ЧАС ПІДГОТОВЧОГО ЗАСІДАННЯ**

Метою дослідження є аналіз кримінального процесуального законодавства України, яке регламентує порядок кримінального провадження на підставі угоди про примирення та про визнання винуватості під час підготовчого засідання, визначення місця та меж активності адвоката у зазначених договірних процедурах, вироблення пропозицій щодо їх оптимізації. На підставі аналізу положень Кримінального процесуального кодексу України, думок вчених-процесуалістів, слідчої та судової практики, досліджено особливості участі адвоката у кримінальному провадженні на підставі угоди під час підготовчого засідання.

Окреслено межі процесуальної активності адвоката у зазначених договірних процедурах, на підставі чого висловлено пропозиції щодо їх оптимізації. Зокрема, запропоновано механізм затвердження угоди про примирення у режимі відеоконференції в порядку дистанційного провадження за безпосередньої присутності однієї зі сторін кримінального провадження у приміщенні суду, а іншої – за межами України, у приміщенні, яке відповідно до міжнародно-правових договорів є її територією. Зроблено висновок, що діяльністю адвоката щодо укладення угоди про примирення та про визнання винуватості під час підготовчого судового засідання, слід резюмувати, що присутність та ініціативна діяльність адвоката на даній стадії: 1) дає процесуальні можливості висловити позицію клієнта про можливість затвердження угоди та орієнтувати суд на відмову в її затвердженні за наявності підстав, визначених ч.ч. 3, 4 ст. 469 КПК не може бути укладена у провадженні; 2) дасть змогу подати суду клопотання про продовження судового розгляду кримінального провадження у загальному порядку у випадку відмови суду у затвердженні угоди та у зв'язку із відсутністю необхідності продовження досудового розслідування внаслідок його фактичного закінчення; 3) дасть можливість відстояти позицію клієнта щодо обов'язкового повернення кримінального провадження прокурору для продовження досудового розслідування у загальному порядку та проведення тих слідчих (розшукових) дій, які не були розпочаті до моменту укладення угоди. 4) сприятиме оперативному реагуванню на вирок суду, яким затверджено угоду, шляхом подання апеляційної скарги.

Ключові слова: кримінальне провадження, адвокат, підготовче провадження, угода про примирення, сторони кримінального провадження, дистанційне укладення угоди у режимі відеоконференції.

The purpose of the study is to analyze the criminal procedural legislation of Ukraine, which regulates the procedure of criminal proceedings on the basis of the agreement on reconciliation and plea of guilty during the preparatory session, determining the place and limits of the lawyer's activity in the mentioned contractual procedures, making proposals for their optimization. Based on the analysis of the provisions of the Criminal Procedural Code of Ukraine, the opinions of scholars, investigative and judicial practice, and peculiarities of the participation of a lawyer in criminal proceedings based of an agreement researched on reconciliation during the preparatory meeting.

Outlined limits of procedural activity of the lawyer in the specified contractual procedures, based of which proposals made for their optimization. In particular, a mechanism for approval of an agreement on reconciliation in the mode of videoconference proposed in the order of remote proceeding at the immediate presence of one of the parties to the criminal proceedings in the courtroom, and the other – abroad, in the premises, which, according to international legal agreements, is the territory of Ukraine. It is concluded that the activity of a lawyer in concluding a reconciliation agreement and pleading guilty during a preparatory court hearing should be summarized that the presence and initiative activity of a lawyer at this stage: refusal to approve it in the presence of the grounds specified in h. 3, 4 Art. 469 CPC cannot be concluded in the proceedings; 2) enable the court to file a motion for continuation of the criminal proceedings in the general procedure in case of refusal of the court in the approved agreement and due to the lack of necessity to continue the pre-trial investigation due to its actual completion; 3) will allow to defend the client's position regarding the obligatory return of criminal proceedings by the prosecutor in order to continue the pre-trial investigation in the general order and to carry out those investigative (investigative) actions that were not started before the conclusion of the agreement; 4) facilitate prompt response to the judgment of the court, which approved the agreement, by filing an appeal.

Key words: *criminal proceedings, lawyer, preparatory proceedings, agreement on conciliation, parties to criminal proceedings, distance contract conclusion in video conferencing mode.*

Постановка завдання. У кримінальному процесі можливість вирішення по суті кримінально-правового конфлікту вже на стадії підготовчого провадження можлива не тільки щодо «стандартних» кримінальних проваджень, й щодо особливих порядків кримінального провадження. Це свідчить про взаємопов'язаність завдань підготовчого провадження з диференціацією кримінальної процесуальної форми, що обумовлює необхідність урахування даного положення як вихідного в подальшому дослідженні цієї проблематики [1, с. 63].

В Україні відбувається становлення інституту угод, та усе ще об'єктивно існують проблеми його практичної реалізації. Правова регламентація діяльності учасників вітчизняного кримінального процесу у провадженні на підставі угоди останніми роками зазнала серйозних змін у зв'язку з прийняттям Кримінального процесуального кодексу України від 13 квітня 2012 р. [2] та низки Законів України «Про внесення змін до КПК України» в частині процесуального регулювання зазначених договірних відносин (№ 314-VII від 23.05.2013; № 198-VIII від 12.02.2015; № 1950-VIII від 16.03.2017). Зазначені обставини свідчать, що процес адаптації національного законодавства до законодавства Європейського Союзу триває, як і продовжується пошук оптимальної моделі цього кримінального процесуального інституту.

Особливістю розгляду угоди у підготовчому судовому засіданні є те, що у таких кримінальних провадженнях на даному етапі обов'язковою є участь сторін угоди з повідомленням інших учасників судового провадження (ч. 2 ст. 474 КПК). Отже, законодавець допускає, а в окремих, визначених КПК випадках передбачає, як обов'язкову, участь адвоката-захисника, адвоката-представника у зазначених диференційованих порядках на стадії підготовчого провадження.

Роль такої діяльності адвоката, насамперед для довірителя, важко переоцінити. Водночас, здійснення професійного захисту, представництва у кримінальному провадженні подекуди ускладнюється наявністю проблем у взаємовідносинах адвоката з іншими учасниками кримінального провадження, що може накласти негативний відбиток на ефективність реалізації прав та законних інтересів клієнта.

Аналіз останніх досліджень із цієї проблеми. Окремих питанням змісту процесуальної діяльності владних суб'єктів кримінального провадження на підставі угод про примирення та про визнання винуватості, присвячено праці таких українських процесуалістів, зокрема: Ю.І. Азарова, Ю.М. Грошевого, О.В. Капліної, І.О. Кісліциної, М.П. Климчука, О.О. Лесяк, Л.М. Лобойка, В.Т. Маляренко, Р.В. Новака, В.Т. Нора, Є.В. Повзика, Г.Ю. Сасенко, Г.П. Середи, С.С. Трекке, В.М. Трофименка, А.Р. Туманянц, Г.Є. Тюріна, П.В. Холодило, О.Г. Шило, В.А. Шкелебей. Науковцями, зокрема, досліджувались та аналізувались історичні засади становлення й розвитку цього інституту, специфічні особливості провадження на підставі угод про примирення та про визнання винуватості, питання забезпечення прав сторін кримінального провадження, відновлення й захисту суспільних інтересів тощо. Водночас, наразі відсутня єдність наукових позицій щодо з'ясування

сутності участі адвоката у підготовчому засіданні щодо розгляду питання про затвердження угоди про примирення, існують проблеми процесуального, тактичного та організаційно-технічного характеру у відносинах учасників цієї стадії кримінального провадження.

Метою дослідження є аналіз кримінального процесуального законодавства України, яке регламентує порядок кримінального провадження на підставі угоди про примирення та про визнання винуватості під час підготовчого засідання, визначення місця та меж активності адвоката у зазначених договірних процедурах, вироблення пропозицій щодо їх оптимізації.

Виклад основного матеріалу й обґрунтування отриманих результатів дослідження. Відповідно до КПК в кримінальному провадженні може бути укладено два види угод – про примирення та про визнання винуватості (ст. 468 КПК). Будучи особливим порядком, кримінальне провадження на підставі угод регулюється спеціальними нормами, що включені до гл. 35 КПК. Відповідно, й особливості підготовчого судового провадження передбачено цією главою, зокрема, ст. 474 КПК.

У відносинах сторони захисту та осіб, які займають у кримінальному провадженні протилежну позицію, значно «згладжує кути» визначена главою 35 КПК України можливість ініціювання укладення угоди. Як вказують О.М. Скарябін та О.М. Цільмак, угода про примирення для захисників забезпечує ефективне вирішення справи (одночасно для обвинуваченого та потерпілого); зберігає добрі відносини з обома сторонами; економить час кримінального провадження; поліпшує матеріальний стан захисника, оскільки швидкість, якісність, збереження емоційної рівноваги утверджують добру репутацію та його авторитет [3, с. 159]. Аналогічно й щодо укладення угоди про визнання винуватості: обвинувачений і обвинувач у кримінальному провадженні розробляють взаємоприйнятє рішення, що підлягає затвердженню судом [4, с. 37].

Безсумнівним є те, що відносини між сторонами обвинувачення та захисту є взаємовигідними. Держава в особі правоохоронних органів з метою стимулювання позитивної постзлочинної поведінки підозрюваного чи обвинуваченого у вчиненні кримінального правопорушення, надає йому певні поступки, розраховуючи при цьому на співпрацю. Потерпілий отримує матеріальну, моральну сатисфакцію. У посадової особи, яка здійснює розслідування, з'являється можливість отримати процесуально значиму інформацію про обставини кримінального правопорушення і в установленому законом порядку її закріпити, а також ефективно і раціонально організувати процес доказування, грамотно сформулювати необхідні докази, що підтверджують вину підозрюваного (обвинуваченого), а подекуди й інших співучасників. Дійшовши певного консенсусу, сторони кримінального провадження ініціативно та добровільно вступають у якісно нові процесуальні правовідносини, які характеризуються поєднанням приватних та публічних начал (інтересів).

У таких кримінальних провадженнях за відсутності конфліктної ситуації спрощується процедура збирання адвокатом доказів, які спростовують підозру чи обвинувачення, пом'якшують або виключають кримінальну відповідальність клієнта. Відверту пасивність у зазначених ситуаціях не можна виправдати тактикою лінії захисту, до якої часто вдаються несумлінні адвокати. Діяльність адвоката у таких ресторативних процедурах потребує професійного підходу та тактичної гнучкості.

Характерним для розгляду угоди у підготовчому судовому засіданні є те, що таке провадження проходить за обов'язковою участю сторін угоди з повідомленням інших учасників судового провадження, відсутність яких не є перешкодою для розгляду (ч. 2 ст. 474 КПК) [2]. Отже, розгляд угоди може відбуватись як за участю захисника, який здійснює захист обвинуваченого, так і адвоката – представника інтересів інших осіб, визначених КПК. За винятком випадків, коли участь адвоката у статусі захисника у кримінальному провадженні є обов'язковою, у кожному випадку він може обговорити з клієнтом доцільність своєї явки у підготовчє судове засідання для висловлення позиції з приводу законності укладеної угоди та можливості ухвалення за нею вироку, а також щодо інших питань, які вирішуються під час цієї процедури. За нашими даними такі випадки складають більшість – 89 % від усіх вивчених кримінальних проваджень.

Зупинимось на окремих аспектах діяльності адвоката, викликаних відсутністю нормативного регулювання, що призводять до помилок адвокатів. Зокрема, законом прямо не врегульовано процесуальний порядок дистанційного затвердження угоди. Незважаючи на наявність загальної норми – ст. 336 КПК України, процедура затвердження угоди про визнання винуватості та про примирення у режимі відеоконференції має свої особливості, які лежать як у процесуальній, так і у організаційній площині, що обумовлює актуальність її використання захисником.

Судовій практиці відомі випадки, коли підозрюваний, обвинувачений знаходиться за межами України та з об'єктивних підстав не може залишити своє місце перебування (хвороба, тривале відрадження тощо). Так, у 2017 р., уперше в Україні була затверджена угода про визнання винуватості за участю автора, як захисника обвинуваченого Д., який на той час перебував поза межами

України. За ініціативою обвинуваченого стороною захисту до Солом'янського районного суду м. Києва було внесено клопотання про здійснення підготовчого засідання в режимі відеоконференції з підстав неможливості безпосередньої участі обвинуваченого А. в судовому засіданні у зв'язку з перебуванням його за межами території України, зумовленого тяжким захворюванням, що унеможливило пересування транспортом, оскільки створювало ризик для життя та здоров'я А. Керуючись положеннями ст. 336 КПК України, суд ухвалив рішення про проведення підготовчого судового засідання в режимі відеоконференції за допомогою скайп-зв'язку, зокрема з приміщення Посольства України в Державі Ізраїль, на яку розповсюджується юрисдикція України [5].

З огляду на вказане, А.С. Трекке слушно вказує, що судова практика застосування такого способу затвердження угоди про визнання винуватості, зважаючи на вимоги сьогодення, виходить за межі визначеної законодавцем у главі 35 КПК України процедури та потребує визначення у КПК України механізму затвердження угоди про визнання винуватості у режимі відеоконференції в порядку дистанційного провадження [6, с. 145]. Цілком вірогідно, що й можливість укладення угоди про примирення у підготовчому засіданні може бути поставлена під сумнів у зв'язку з відсутністю, підозрюваного, обвинуваченого, а також потерпілого через об'єктивні причини, пов'язані з їх хворобою, тривалим відрядженням тощо.

Після призначення підготовчого засідання щодо розгляду питання про затвердження угоди про примирення, на підставі раніше зібраних документів, що засвідчують неможливість безпосередньої участі обвинуваченого, потерпілого в судовому засіданні, сторонами кримінального провадження може бути заявлене клопотання про проведення підготовчого засідання в режимі відеоконференції зв'язку шляхом скайп-зв'язку з приміщення, яке відповідно до міжнародно-правових договорів є територією України (посольства, консульства тощо).

Проведенню підготовчого судового засідання повинна передувати кропітка підготовча робота захисника обвинуваченого, представника потерпілого (звернення із заявою щодо організації отримання процесуальних документів, передбачених ст. 345 КПК України (пам'ятки про права та обов'язки) та завчасної їх передачі будь-яким із способів пересилання документів до іншої держави; отримання таких процесуальних документів у відповідному суді та забезпечення ознайомлення обвинуваченого, потерпілого з правами та обов'язками з метою їх представлення суду на момент розгляду питання про затвердження угоди).

У зв'язку з особливостями проведення судового засідання в режимі відеоконференції зв'язку виникає необхідність у роз'ясненні прав та обов'язків підозрюваному, потерпілому, що повинно бути здійснено адвокатом-захисником, представником потерпілого, інших осіб (у разі їх участі у кримінальному провадженні) відповідно, заздалегідь до судового засідання. Після здійснення зазначених дій підписана підозрюваним, потерпілим, іншими особами пам'ятка про права та обов'язки скеровується до суду, який розглядатиме питання затвердження угоди в режимі відеоконференції.

Судове провадження на підставі угоди, а також ухвалення рішення, здійснюється в загальному порядку, визначеному ст. ст. 474–475 КПК України, за обов'язкової участі її сторін з повідомленням інших учасників судового провадження. Саме ж підготовче судове засідання в режимі відеоконференції, на наш погляд, має відбуватись за таким сценарієм: один із залучених адвокатів за безпосередньої присутності однієї зі сторін кримінального провадження перебуває у приміщенні суду, в якому розглядається угода про примирення, а інший разом з обвинуваченим чи потерпілим – за межами України, у приміщенні, яке відповідно до міжнародно-правових договорів є її територією, і звідки здійснюється трансляція.

Учасникам кримінального провадження, які залучені до процедури укладення угоди, має бути забезпечена можливість почути та спостерігати хід процесуальної дії, у разі необхідності ставити запитання й отримувати відповіді, реалізовувати інші надані їм процесуальні права та виконувати процесуальні обов'язки, передбачені КПК України [6, с. 147-148]. Обов'язком адвоката у такому випадку буде звернути увагу суду на належне забезпечення проведення відеоконференції, адже саме на суд, який отримав судові рішення про проведення відеоконференції, незалежно від спеціалізації та інстанції суду, який прийняв таке рішення (п. 1.3 Інструкції про порядок роботи з технічними засобами відеозапису ходу і результатів процесуальних дій, проведених у режимі відеоконференції під час судового засідання (кримінального провадження)) [7]. Технічні особливості скайп-зв'язку мають бути такими, щоб не викликати у судді жодних сумнівів щодо особи обвинуваченого, за участі якого відбувається судовий розгляд у такому форматі [6, с. 148].

Викладені нами пропозиції мають віднайти своє нормативне закріплення. Пропонуємо доповнити КПК України ст. 336-1 «Затвердження угоди про примирення та про визнання винуватості у режимі відеоконференції» у такій редакції:

«1. За наявності підстав, визначених пунктами 1–5 частини першої статті 336 КПК України, після призначення підготовчого засідання у кримінальному провадженні на підставі угод сторони чи інші учасники кримінального провадження можуть заявити клопотання про проведення підготовчого судового засідання в режимі відеоконференцз'язку з приміщення, яке відповідно до міжнародно-правових договорів є територією України.

2. За наявності підстав суд задовольняє клопотання про проведення підготовчого судового засідання в режимі відеоконференції шляхом скайп-зв'язку з відповідним повідомленням Міністерства закордонних справ України та призначає дату засідання з наданням необхідного часу для організації відеоконференції».

Запропоновані пропозиції щодо можливості проведення підготовчого засідання, а також затвердження угоди про примирення у режимі відеоконференції певним чином удосконалять механізм застосування вказаного правового інституту, розширять можливості сторін кримінального провадження у таких договірних процедурах та сприятимуть мінімізації тактичних та кримінальних процесуальних помилок у діяльності адвоката-захисника та адвоката-представника.

Висновок. Завершуючи виокремлені питання, пов'язані з діяльністю адвоката щодо укладення угоди про примирення та про визнання винуватості під час підготовчого судового засідання, слід резюмувати, що присутність та ініціативна діяльність адвоката на даній стадії: 1) дає процесуальні можливості висловити позицію клієнта про можливість затвердження угоди та орієнтувати суд на відмову в її затвердженні за наявності підстав, визначених ч.ч. 3, 4 ст. 469 КПК не може бути укладена у провадженні; 2) дасть змогу подати суду клопотання про продовження судового розгляду кримінального провадження у загальному порядку у випадку відмови суду у затвердженні угоди та у зв'язку із відсутністю необхідності продовження досудового розслідування внаслідок його фактичного закінчення (п. 18 Постанови Пленуму ВССУ № 13 від 11.12.2015 р. «Про практику здійснення судами кримінального провадження на підставі угод» [8]); 3) дасть можливість відстояти позицію клієнта щодо обов'язкового повернення кримінального провадження прокурору для продовження досудового розслідування у загальному порядку та проведення тих слідчих (розшукових) дій, які не були розпочаті до моменту укладення угоди. 4) сприятиме оперативному реагуванню на вирок суду, яким затверджено угоду, шляхом подання апеляційної скарги.

Крім того, запропоноване внесення доповнень до КПК України дасть можливість врегулювання процесуального порядку дистанційного затвердження угоди, який має свої особливості процесуального й організаційного характеру, відмінні від процедури затвердження угоди про примирення у режимі відеоконференції.

Список використаних джерел:

1. Головинков П., Спица Н. Уголовно-процесуальний кодекс Федеративной Республики Германия: науч. практ. коммент. и пер. текста закона. Москва : МГЮА, 2012. 404 с.
2. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13 квітня 2012 р. № 4651-VI. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/4651-17>. (Дата звернення 27.07.2019).
3. Скрябін О.М., Цільмак О.М. Юридично-психологічні аспекти участі адвоката при примиренні обвинуваченого, підсудного з потерпілим у кримінальному процесі. *Юридична психологія та педагогіка*. 2012. № 1(11). С. 155–163.
4. Удалова Л.Д., Паризький І.В. Застосування компромісів при вирішенні конфліктів під час досудового розслідування : навч. посіб. Київ : Вид.-й дім «Скіф», 2012. 184 с.
5. Ухвала Солом'янського районного суду м. Києва від 16 березня 2017 р. Справа № 760/12789/17-к. Провадження № 1-кп/760/388/17. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua>. (Дата звернення 27.07.2019).
6. Трекке А.С. Кримінальне провадження на підставі угоди про визнання винуватості: дис. ... канд. юрид. наук (доктора філософії): 12.00.09. Ірпінь, 2019. 224 с.
7. Про затвердження Інструкція про порядок роботи з технічними засобами відеозапису ходу і результатів процесуальних дій, проведених у режимі відеоконференції під час судового засідання (кримінального провадження): Наказ Державної судової адміністрації України від 15.11.2012 р. № 155. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/v0155750-1>. (Дата звернення 27.07.2019).
8. Про практику здійснення судами кримінального провадження на підставі угод: Постанова Пленуму Вищ. спеціаліз. суду України з розгляду цивіл. і кримін. справ від 11.12.2015 р. № 13. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0013740-15>. (Дата звернення 27.07.2019).

ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ ВИЗНАЧЕННЯ КРИМІНАЛЬНИХ ПРОЦЕСУАЛЬНИХ ФУНКЦІЙ ПРОКУРОРА У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ ЩОДО ЗАСТОСУВАННЯ ПРИМУСОВИХ ЗАХОДІВ МЕДИЧНОГО ХАРАКТЕРУ

У статті досліджено зв'язок кримінальної процесуальної діяльності з формою кримінального провадження. З'ясовано, що специфічні характеристики суб'єкта, відносно якого здійснюється кримінальне провадження, вносять корективи у кримінальну процесуальну діяльність, оскільки детермінують саму мету (ціль) цієї кримінальної діяльності в межах особливої процесуальної форми та окреслюють рамки повноважень її учасників.

Зроблено висновок про те, що у кримінальному процесуальному праві поняття «захист» вживається у вузькому значенні, а саме як діяльність підозрюваного, обвинуваченого, засудженого, виправданого, особи, стосовно якої вирішується питання про застосування примусових заходів медичного характеру, їх захисників та законних представників, спрямована на спростування підозри, обвинувачення, вирок, клопотання про застосування або продовження застосування примусових заходів медичного характеру. Виявлено неоднозначне трактування науковцями правоохоронної функції прокуратури.

Запропоновано головним критерієм для розмежування кримінальних процесуальних функцій під час кримінального провадження визначити правовий інтерес суб'єкта діяльності. Доведено, що захист державного та суспільного інтересу у кримінальному провадженні щодо застосування примусових заходів медичного характеру полягає у здійсненні заходів щодо зменшення суспільної небезпеки особи з розладами психіки та поведінки шляхом госпіталізації її у психіатричний заклад чи призначення амбулаторного контрольованого лікування. Сформульовано кримінальні процесуальні функції прокурора у кримінальному провадженні щодо застосування примусових заходів медичного характеру на стадії досудового розслідування та судового розгляду, а також під час виконання ухвали суду про застосування примусових заходів медичного характеру.

З'ясовано, що у кримінальному провадженні щодо застосування примусових заходів медичного характеру основною функцією прокурора в суді є підтримка клопотання про застосування таких заходів. Запропоновано внести зміни у статтю 36 Кримінального процесуального кодексу України.

Ключові слова: кримінальна процесуальна діяльність, захист, правовий інтерес, примусові заходи медичного характеру.

The article explores the connection between criminal proceedings and the form of criminal proceedings. It is found that the specific characteristics of the subject of criminal proceedings make adjustments to criminal proceedings, because they determine the purpose of this criminal activity within a special procedural form and outline the scope of powers of its participants. It has been established that the prosecutor's understanding of criminal procedural activity as a human rights activity is erroneous and is based on a misinterpretation of the concept of "protection" in criminal proceedings.

It is concluded that in criminal procedural law the concept of "protection" is used in a narrow sense, namely as the activity of a suspect, accused, convicted, acquitted, a person who is being addressed by the application of compulsory medical measures, their defenders and legal representatives aimed at refuting suspicion, accusation, sentence,

petition for application or continued application of compulsory medical measures. It is suggested that the main criterion for distinguishing criminal procedural functions during criminal proceedings is to determine the legal interest of the subject of activity.

It has been proved that protection of state and public interest in criminal proceedings concerning the use of compulsory medical measures is to take measures to reduce the public danger of a person with mental disorders and behavior by admission to a psychiatric institution or the appointment of outpatient controlled treatment. The criminal procedural functions of the prosecutor in criminal proceedings regarding the use of compulsory measures of a medical nature at the stage of pre-trial investigation and trial, as well as during the execution of a court order on the use of compulsory measures of a medical nature, are formulated.

It was found that the functions of the prosecutor in criminal proceedings regarding the application of compulsory measures of a medical nature were not regulated by the criminal procedural law. It is proposed to amend Article 36 of the Criminal Procedure Code of Ukraine.

Key words: *criminal proceedings, protection, legal interest, compulsory medical measures.*

Вступ. У зв'язку зі зміною парадигми кримінального процесу в Україні багато вчених розмірковують над суттю кримінальних процесуальних функцій, пропонують нові дефініції, намагаються створити систему цих функцій, розглядають критерії їх виокремлення та будують різні класифікації. Ці питання знаходяться в полі зору, зокрема, І.В. Гловюк, В.О. Гринюк, А.В. Даниленка, Л.В. Карабут, С.М. Мельника, В.В. Молдована, Г.В. Остафійчука та інших. Проте, поза увагою науковців, принаймні, залишається дві проблеми: 1) зв'язок між кримінальними процесуальними функціями та кримінальною процесуальною формою; 2) трансформація кримінальних процесуальних функцій протягом кримінального провадження. Недостатня теоретична розробка цих питань негативно позначається на досягненні завдань кримінального провадження.

Постановка завдання. Дослідити критерії розмежування кримінальної процесуальної діяльності прокурора та правозахисної діяльності адвоката у кримінальному провадженні щодо застосування примусових заходів медичного характеру (далі – ПЗМХ).

Результати дослідження. У чинному Кримінальному процесуальному кодексі України (далі – КПК) застосована нова юридична конструкція – «належна правова процедура», суть якої зводиться до дотримання в ході здійснення кримінального провадження передбачених КПК засад (принципів) кримінального провадження, процесуальних засобів і способів їх реалізації, процесуальних гарантій прав і свобод учасників кримінального провадження та прийняття законних, обґрунтованих і справедливих рішень [1, с. 20]. Таким чином, законодавець фактично поставив ефективність досягнення завдань кримінального провадження у залежність від дотримання належної правової процедури.

Під кримінальною процесуальною формою розуміють перш за все юридично закріпленій порядок здійснення процесуальних дій, що є обов'язковим за наявності певних умов та спрямований на посилення гарантій підозрюваного, обвинуваченого, особи, щодо якої вирішується питання про застосування ПЗМХ. Необхідність застосування диференційованих (особливих) форм у деяких кримінальних провадженнях вчені, як правило, пов'язують з особливостями суб'єкта, відносно якого здійснюється кримінальне провадження, зокрема, необхідністю надання додаткових процесуальних гарантій особам, які через неповноліття або психічну хворобу не можуть повноцінно захищати свої права та законні інтереси, а також для забезпечення реалізації особами спеціального правового режиму, обумовленого правовими привілеями та імунітетами [2, с. 33].

Специфічні характеристики суб'єкта, відносно якого здійснюється кримінальне провадження, вносять корективи у кримінальну процесуальну діяльність не лише ззовні, тобто у зміну порядку здійснення обов'язкових юридичних процедур, а й внутрішнє, оскільки детермінують саму мету (ціль) цієї кримінальної діяльності в межах особливої процесуальної форми та окреслюють рамки повноважень її учасників. Ю.К. Якимович вважає головним критерієм розмежування проваджень на різні види їхню спрямованість, що виражається в предметі і завданнях. Саме за цим критерієм він поділяє усі провадження на основні, допоміжні і особливі [3, с. 204].

В.М. Трофименко, підкреслюючи значення процесуальної форми, зазначає, що вона набуває об'єктивну властивість цінності лише тоді, коли слугує досягненню соціально значимої мети, забезпечує оптимальне вирішення цієї мети, передбачає використання лише тих засобів,

що відповідають вимогам закону і моралі, засновуються на достовірних і перевірених досягненнях науки [4, с. 75]. Також на думку Л.В. Карабут, кримінальні процесуальні функції завжди обумовлені цілями діяльності [5, с. 46].

М.І. Смирнов вказує на те, що функціональна спрямованість діяльності прокурора залежить від стадії кримінального провадження та має певні особливості залежно від особливостей кожної стадії [6, с. 109]. Оскільки кримінальне провадження може проводитися як у загальному, так й у особливому порядку, необхідно констатувати також залежність функціональної спрямованості діяльності прокурора від порядку кримінального провадження.

Кримінальне провадження щодо застосування ПЗМХ є диференційованою формою, яка відрізняється від інших кримінальних проваджень одночасно і за спеціальним суб'єктом, відносно якого здійснюється провадження, і за метою, на досягнення якої воно спрямоване. ПЗМХ не є окремим видом покарання, не мають на меті виправлення хворого, не тягнуть за собою судимість. ПЗМХ – це вид державного примусу, певне обмеження особистої свободи особи, що застосовуються з метою її лікування та запобігання вчинення нею суспільно небезпечних діянь.

Діяльність прокурора як суб'єкта кримінального процесу, що бере участь у всіх його стадіях, необхідно розглядати як форму реалізації наданих йому законом прав та виконання покладених на нього обов'язків. У відповідності до статті 131¹ Конституції України прокуратура здійснює підтримання публічного обвинувачення в суді; організацію і процесуальне керівництво досудовим розслідуванням, вирішення відповідно до закону інших питань під час кримінального провадження, нагляд за негласними та іншими слідчими і розшуковими діями органів правопорядку; представництво інтересів держави в суді у виключних випадках і в порядку, що визначені законом.

Згідно статті 503 КПК за наявності достатніх підстав вважати, що особа вчинила суспільно небезпечне діяння, передбачене законом України про кримінальну відповідальність, у стані неосудності, або особа вчинила кримінальне правопорушення у стані осудності, але захворіла на психічну хворобу до постановлення вироку слідчий, прокурор виносить постанову про зміну порядку досудового розслідування і продовжує його згідно з правилами, передбаченими главою 39 КПК. За частиною першою статті 511 КПК досудове розслідування у кримінальному провадженні щодо застосування ПЗМХ закінчується закриттям кримінального провадження або складанням клопотання про застосування ПЗМХ.

В.Ф. Гаєвий зазначає, що ПЗМХ не є формою реалізації кримінальної відповідальності, але як реакція держави на встановлений факт вчинення протиправного діяння, вони набувають зовнішньої подібності до покарання [7, с. 6-7]. Діяльність прокурора у такому провадженні спрямована на захист перш за все суспільного інтересу, який полягає здебільшого в ізоляції від суспільства особи, що вчинила суспільно небезпечне діяння на тлі психічного розладу, шляхом поміщення її у психіатричний заклад із застосуванням ПЗМХ.

Стаття 23 Закону України «Про прокуратуру» чітко вказує на те, що представництво прокурором інтересів громадянина або держави в суді полягає у здійсненні процесуальних та інших дій, спрямованих на захист інтересів громадянина або держави. Постає питання, чи взагалі можливо поєднати виконання двох доволі різновекторних функцій (представництво інтересів держави та представництво інтересів особи) у кримінальній процесуальній діяльності прокурора, який за своїм статусом є відповідно до статті 3 Закону України «Про державну службу» державним службовцем? Та чи не вступає у правову колізію норма статті 23 Закону України «Про прокуратуру» з статтею 131¹ Конституції України, яка покладає на прокуратуру обов'язок представляти в суді інтереси виключно держави?

За семантикою інтерес – це вага, значення [8]. Філософський енциклопедичний словник розкриває поняття «людські інтереси» як властиве людині відношення, що виражає позитивну чи негативну спрямованість її активності, діяльності, історичної творчості на пошук, вибір, використання або створення шляхів, засобів, норм, соціальних інститутів, здатних задовольнити людські потреби. За ступенем загальності розрізняють індивідуальні, групові, суспільні інтереси; за своєю спрямованістю – економічні, соціальні, політичні, духовні; за характером носія – особистісні, колективні, класові, національні, державні; за мірою усвідомлення – стихійні, теоретично обгрунтовані, програмні; за можливістю здійснення – реальні, ілюзорні, перспективні та інші [9, с. 246].

Держава як особлива організація політичної влади домінуючої частини населення у соціально неоднорідному суспільстві є водночас носієм суспільного інтересу, спрямованого на самозбереження населення у межах певної території, та групового інтересу частини населення, що має найбільший вплив на формування органів державної влади. На думку Т.І. Бутченка, державні інтереси опосередковують діалектичний, суперечливий взаємозв'язок інтересів суспільства та суб'єктів державної влади (певних особистостей, груп) [10, с. 15]. Отже, за змістом суспільний і державний інтерес співпадають лише частково.

Пріоритети державного інтересу закріплюються в Основному Законі та розкриваються у завданнях нормативно-правових актів, що регулюють певну сферу діяльності держави. Завданнями кримінального провадження, що складають державний інтерес, відповідно до статті 2 КПК є захист особи, суспільства і держави від кримінальних правопорушень, охорона прав, свобод та законних інтересів учасників кримінального провадження, забезпечення швидкого, повного та неупередженого розслідування і судового розгляду. Виконання цих завдань з боку держави забезпечується через кримінальну процесуальну діяльність слідчого, прокурора, судді, суду, а з боку громадянського суспільства та громадянина – через правозахисну діяльність адвоката.

В.Ф. Гаєвий вважає, що основним завданням прокурора у справах про застосування ПЗМХ є забезпечення додержання кримінального та кримінального процесуального законодавства при здійсненні досудового та судового провадження стосовно неосудних та обмежено осудних осіб, захист їх прав і законних інтересів [7, с. 30]. Автор зазначає, що прокурор як представник держави у судовому розгляді справ зазначеної категорії охороняє публічні інтереси, які стосуються захисту суспільства від особи, яка за своїм психічним станом становить загрозу для нього [7, с. 33]. А.О. Шванська та К.О. Горбій розглядають діяльність прокурора у кримінальному провадженні щодо застосування ПЗМХ як таку, що має правозахисний характер, оскільки прокурор захищає права та інтереси осіб, які під час вчинення суспільно небезпечного діяння не могли повністю або частково усвідомлювати свої дії (бездіяльність) та (або) керувати ними внаслідок хронічного психічного захворювання, недоумства або іншого хворобливого стану психіки [11, с. 571-572]. З цією точкою зору категорично не можна погодитися, виходячи з наступного.

Мета функції нагляду прокурора за додержанням законів полягає у контролі за діяльністю визначених законом органів та посадових осіб на усіх стадіях кримінального провадження, під час виконання судових рішень, пов'язаних з обмеженням свободи людини та у разі встановлення таких порушень – у вжитті заходів щодо їх усунення. Т.Є. Мироненко зазначає, що з реформуванням законодавства відбулася трансформація прокурорського нагляду, який поширюється на окремі сфери суспільних відносин, які врегульовані нормами права, і на сьогодні не має всеосяжного характеру [12, с. 93]. За статтями 25, 26 Закону України «Про прокуратуру» прокурор здійснює нагляд за додержанням законів органами, що проводять оперативно-розшукову діяльність, дізнання, досудове слідство (у формі процесуального керівництва), і при виконанні судових рішень у кримінальних справах, а також при застосуванні інших заходів примусового характеру, пов'язаних з обмеженням особистої свободи громадян.

При здійсненні досудового розслідування прокурорський нагляд виступає у двох формах: 1) як процесуальне керівництво досудовим розслідуванням, що здійснюється прокурором наперед у формі дозвільних процедур; 2) як вид контролю за його проведенням з боку керівників прокуратури різних рівнів [13, с. 71-72].

За словами М.І. Смирнова, нагляд прокурора має бути спрямований на попередження, своєчасне виявлення й усунення порушень закону, забезпечення законності всього досудового розслідування, а процесуальне керівництво – на визначення наперед ходу досудового розслідування та повинно мати на меті всебічне, повне і об'єктивне його проведення [6, с. 110]. Цей вид прокурорського нагляду припиняється з початком судового провадження, прокурор втрачає владні повноваження, пов'язані зі здійсненням процесуального керівництва досудовим розслідуванням, і набуває статусу рівноправного учасника судового кримінального провадження, виконуючи основну свою процесуальну функцію підтримання державного обвинувачення [1, с. 124].

Прокурорський нагляд за додержанням законів при виконанні судових рішень у кримінальних справах, а також при застосуванні інших заходів примусового характеру, пов'язаних з обмеженням особистої свободи громадян, здійснюється шляхом проведення регулярних перевірок, а також у зв'язку з необхідністю належного реагування на відомості про можливі порушення законодавства, що містяться у скаргах, зверненнях чи будь-яких інших джерелах (ч. 2 ст. 26 КПК). Отже, на стадії досудового розслідування прокурорський нагляд сприяє отриманню достатніх, достовірних, допустимих та належних доказів для підтримання прокурором у подальшому в суді державного обвинувачення, а на стадії виконання рішень суду полягає у перевірці законності підстав та умов перебування осіб у місцях затримання, попереднього ув'язнення, обмеження чи позбавлення волі, застосування примусових заходів медичного характеру. За своєю суттю така діяльність прокурора є правозабезпечувальною, правохоронною та правовідновлюваною.

Помилкове розуміння кримінальної процесуальної діяльності прокурора як правозахисної діяльності криється насамперед у неправильному тлумаченні поняття «захист». Захист – це завжди відповідь на певну дію, протидія. Сучасна концепція кримінального процесу чітко розвела по два боки обвинувачення та захист. С.Є. Абламський зазначає, що аналіз законодавчих положень

дає можливість констатувати, що у кримінальному провадженні право на захист мають тільки учасники, які безпосередньо передбачені КПК [14, с. 12-13].

Захищаючи інтереси держави та суспільства, прокурор висуває обвинувачення у вчиненні злочину та підтримує його у суді. Обраний судом вид покарання має на меті здійснення на особу такого впливу, який змінить її ставлення до загально людських цінностей та власну поведінку у суспільстві. У кримінальному провадженні за участю особи з розладами психіки та поведінки держава має відреагувати на вчинене такою особою суспільно небезпечне діяння, але при цьому не може застосувати жоден вид покарання, враховуючи стійкі, хронічні дефекти психіки, що позбавляють людину можливості на момент вчинення суспільно небезпечного діяння правильно сприймати свої дії і керувати ними та які також не дозволяють за відсутності вини суб'єкта правопорушення досягти мети покарання. Захист державного та суспільного інтересу у такому провадженні полягає у здійсненні заходів щодо зменшення суспільної небезпеки особи з розладами психіки та поведінки шляхом госпіталізації її у психіатричний заклад чи призначення амбулаторного контрольованого лікування.

Замість підтримки обвинувачення прокурор обґрунтовує необхідність застосування до особи примусових заходів лікування, які так само, як й покарання, є заходами державного впливу обмежувального характеру. То ж цілком зрозумілим є те, що законодавець відніс особу, щодо якої вирішується або вирішувалося питання про застосування ПЗМХ, до сторони захисту. Захист осіб, стосовно яких вирішується або вирішувалося питання про застосування ПЗМХ, як й захист підозрюваних, обвинувачених, засуджених, здійснюється адвокатурою, тобто спеціально створеним для реалізації правозахисної функції незалежним недержавним самоврядним інститутом.

Досліджуючи різні погляди науковців щодо суті та завдань правоохоронної функції держави, виникає проблема неоднозначного трактування такого завдання правоохоронної діяльності як «захисту прав, свобод та інтересів громадян», що має наслідком неправильне розуміння ролі прокурора у кримінальному провадженні щодо застосування ПЗМХ та екстраполяцію функції захисту особи, стосовно якої вирішується питання про застосування ПЗМХ, на діяльність прокурора.

В українському тлумачному словнику дуже вдало наведені значення слова «захист». Зокрема, роз'яснюється, що слово «захист» може вживатися із значенням «заступництво», «охорона», «підтримка», а також у значенні «оборона» (для позначення сторони, яка захищає обвинуваченого під час суду) [8, с. 432]. У сучасному українському праві є такі поняття, як «соціальний захист», «захист прав споживачів», «захист осіб, які постраждали внаслідок Чорнобильської катастрофи», «соціальний і правовий захист військовослужбовців та членів їх сімей», «соціальний захист дітей» тощо, які використовуються для позначення діяльності держави, спрямованої на встановлення громадянам, які мають певний соціальний статус, системи правових і соціальних гарантій, що забезпечують реалізацію їх конституційних прав і свобод.

За змістом діяльність держави щодо забезпечення соціального захисту громадян означає насамперед надання державної підтримки у тих сферах соціального життя, де вони такої підтримки найбільш потребують (забезпечення житлом, роботою, пенсіями, стипендіями, матеріальною допомогою тощо). У цьому випадку дійсно можна говорити про правозахисну діяльність держави у широкому сенсі. Ця діяльність реалізується через систему правомочних державних органів та органів місцевого самоврядування.

Поняття «захист порушених, невизнаних або оспорюваних прав, свобод чи інтересів» застосовується у процесуальному праві (цивільному, господарському, адміністративному) та означає судовий захист прав фізичних та юридичних осіб від порушень. Це правозахисна діяльність держави, що реалізується уповноваженими на здійснення правосуддя судовими органами.

У кримінальному процесуальному праві поняття «захист» вживається у вузькому значенні, а саме як діяльність підозрюваного, обвинуваченого, засудженого, виправданого, особи, стосовно якої вирішується питання про застосування ПЗМХ, їх захисників та законних представників, спрямована на спростування підозри, обвинувачення, вироку, клопотання про застосування або продовження застосування ПЗМХ. Прокурор у кримінальному провадженні є провідником державного і суспільного інтересів, які цього разу співпадають, та стоїть на охороні найбільш значущих конституційних прав людини та громадянина (на життя, здоров'я, власність тощо). По відношенню до особи, яка вчинила суспільно небезпечне діяння, прокурор завжди перебуває в опозиції, а відносно осіб, визнаних потерпілими від кримінального правопорушення, здійснює правовідновлювану діяльність. Тому для більш чіткого розмежування процесуального статусу учасників кримінального провадження слід залишитися на закріпленій чинним КПК юридичній конструкції «обвинувачення – захист» як відображенні головної лінії кримінального процесу.

За доктринальним тлумаченням правоохоронна діяльність – це державна правомірна діяльність, що полягає у впливі на поведінку людини або групи людей з боку вповноваженої

державою посадової особи шляхом охорони права, відновлення порушеного права, припинення або розгляду порушеного права, його виявлення або розслідування з обов'язковим додержанням установлених у законі процедур для цієї діяльності [15, с. 22].

Функції прокурора у суді у кримінальному провадженні КПК нормативно не визначені, але на кшталт з іншими функціями прокурора можна стверджувати про те, що він у суді підтримує клопотання про застосування ПЗМХ, тобто не може водночас захищати інтереси особи, що вчинила суспільно небезпечне діяння, та виконувати правоохоронну функцію. У зв'язку з зазначеним вважаємо за необхідне висловити думку щодо необхідності внести зміни у пункт 15 частини другої статті 36 КПК, зокрема зазначити, що прокурор, здійснюючи нагляд за додержанням законів під час проведення досудового розслідування у формі процесуального керівництва досудовим розслідуванням, уповноважений підтримувати у суді клопотання про застосування ПЗМХ, відмовлятися від підтримання клопотання про застосування ПЗМХ.

Висновки. Отже, функціональна спрямованість діяльності прокурора залежить не тільки від стадії кримінального провадження та має відповідні кожній стадії особливості, а також й від форми кримінального провадження. Розуміння кримінальної процесуальної діяльності прокурора як правозахисної діяльності є помилковим та ґрунтується на неправильному тлумаченні поняття «захист» у кримінальному процесі. Критерієм розмежування кримінальної процесуальної діяльності прокурора та адвоката є правовий інтерес, що детермінує зміст такої діяльності. У кримінальному провадженні щодо застосування ПЗМХ головною функцією прокурора в суді є підтримка клопотання про застосування ПЗМХ.

Список використаних джерел:

1. Науково-практичний коментар Кримінального процесуального кодексу України / за заг. ред. проф. В.Г. Гончаренка, В.Т. Нора, М.Є. Шумила. Київ : Юстініан, 2012. 1224 с.
2. Кримінальний процес : підручник / за заг. ред. В.В. Коваленка, Л.Д. Удалової, Д.П. Письменного. К. : Центр учбової літератури, 2013. 544 с.
3. Якимович Ю.К. Дифференціація уголовного судопроизводства: проблеми и перспективы. *Вестник Удмуртского университета*. 2013. Вып. 2. С. 203-208.
4. Трофименко В.М. Щодо питання диференціації кримінальної процесуальної форми. *Актуальні проблеми удосконалення кримінального процесуального законодавства: матеріали всеукр. наук.-практ. конф., присвяч. до 70-річчя д.ю.н, проф. Ю.П. Аленіна*. Одеса : Юридична література, 2017. С. 74-77.
5. Карабут Л.В. Система кримінальних процесуальних функцій. *Національний юридичний журнал: теорія і практика*. 2014. С. 44-47.
6. Смирнов М.І. Правова природа та особливості нагляду прокурора у формі процесуального керівництва досудовим розслідуванням. *Кримінальний процес і криміналістика*. 2016. № 4. С. 108-112.
7. Гаєвий В.Ф. Участь прокурора у судовому кримінальному провадженні про застосування примусових заходів медичного характеру : навчально-практичний посібник. Київ : Національна академія прокуратури України, 2013. 48 с.
8. Бусел В.Т. Великий тлумачний словник сучасної української мови. Київ : ВТФ «Перун», 2005. 1728 с.
9. Філософський енциклопедичний словник / під ред. проф. В.І. Шинкаренка. Київ : Абрис, 2002. 751 с.
10. Бутченко Т.І. Сутність державного інтересу. *Гуманітарний вісник Запорізької державної інженерної академії*. 2008. Вип. 35. С. 35-45.
11. Шванська А.О., Горбій К.О. Особливості правового статусу прокурора у кримінальному провадженні щодо застосування примусових заходів медичного характеру. *Молодий вчений*. 2017. № 3(43). С. 571-575.
12. Мироненко Т.Є. Основні ознаки прокурорського нагляду в Україні. *Конституційно-правові академічні студії*. 2016. № 2. С. 90-94.
13. Гошовський М.І. Роль прокурора на стадії досудового розслідування, забезпечення процесуального керівництва розслідуванням. *Слово Національної школи суддів України*. 2013. № 4(5). С. 71-74.
14. Абламський С.Є. Захист прав і законних інтересів потерпілого у кримінальному провадженні : монографія. Харків, 2015. 240 с.
15. Суд та інші правоохоронні органи. Правоохоронна діяльність : закони і коментарі : навч. посіб. / за ред. М.І. Мельник, М.І. Харвонюк. 2-е вид., випр і доп. Київ : Атіка, 2010. 571 с.

УДК 343.1

DOI <https://doi.org/10.32844/2618-1258.2019.3-2.26>

КНЯЗЄВ С.В.

ДІЯЛЬНІСТЬ КЕРІВНИКА ОПЕРАТИВНОГО ПІДРОЗДІЛУ З КОНТРОЛЮ ЗА ДОТРИМАННЯМ ПРАВ ТА ЗАКОННИХ ІНТЕРЕСІВ ОСІБ, ЩОДО ЯКИХ ПРОВОДЯТЬСЯ НЕГЛАСНІ СЛІДЧІ (РОЗШУКОВІ) ДІЇ, ПОВ'ЯЗАНІ З ВТРУЧАННЯМ У ПРИВАТНЕ СПІЛКУВАННЯ

У статті проведено аналіз діяльності керівника уповноваженого оперативного підрозділу з контролю за проведенням негласних слідчих (розшукових) дій, пов'язаних з втручанням у приватне спілкування, яка полягає в дотриманні строків і повноти виконання доручення слідчого, прокурора. Запропоновано розширити повноваження оперативних працівників, а саме надати їм можливість за дорученням слідчого ініціювати проведення негласних слідчих (розшукових) дій, пов'язаних з втручанням у приватне спілкування. Визначено, що процесуальний порядок та організація засекречування й розсекречування матеріальних носіїв інформації щодо проведення негласних слідчих (розшукових) дій, пов'язаних з втручанням у приватне спілкування, порядок знищення відомостей (матеріальних носіїв інформації щодо факту, методів та результатів), проведення негласних слідчих (розшукових) дій, забезпечення права особи на інформацію щодо проведення стосовно неї негласних слідчих (розшукових) дій визначені відповідними нормами КПК України та Інструкцією «Про організацію проведення негласних слідчих (розшукових) дій та використання їх результатів у кримінальному провадженні».

Забезпечення охорони державної таємниці та дотримання інших вимог законодавства про державну таємницю при проведенні негласних слідчих (розшукових) дій, крім слідчих, слідчих суддів та співробітників уповноважених оперативних підрозділів, які виконують негласних слідчих (розшукових) дій, у першу чергу покладається на прокурорів.

Зроблено висновок, що діяльність керівника оперативного підрозділу за дотриманням прав та законних інтересів осіб, щодо яких проводяться негласних слідчих (розшукових) дій, пов'язаних із втручанням у приватне спілкування полягає у контролі за дотриманням строків і повноти виконання доручення слідчого. Керівник органу, якому доручено виконання негласних слідчих (розшукових) дій, повинен негайно повідомити прокурора та слідчого про неможливість виконання доручення, його затримку з обґрунтуванням причини і повідомленням про вжиття заходів до подолання перешкод у виконанні доручення.

Ключові слова: негласні слідчі (розшукові) дії, пов'язані з втручанням у приватне спілкування; досудове розслідування; кримінальне провадження; керівник оперативного підрозділу.

The article analyzes the activities of the head of the authorized operational unit to control the conduct of unspoken investigative (search) actions related to interference with private communication, which is to comply with the terms and completeness of the investigator, prosecutor. It is proposed to expand the powers of operatives, namely to enable them on the commission of the investigator to initiate the conduct of unspoken investigative (search) actions related to the interference with private communication.

It has been determined that the procedural procedure and organization of the classification and declassification of material carriers of information on conducting unspoken investigative (search) actions related to interference with private communication, the procedure of destruction of information (material carriers of fact,

© КНЯЗЄВ С.В. – кандидат юридичних наук, доцент кафедри управління безпекою, правоохоронної та антикорупційної діяльності (Інститут права імені князя Володимира Великого Міжрегіональної академії управління персоналом)

methods and results), conducting of unspoken investigators (search) actions, ensuring the right of a person to information about conducting unspoken investigative (search) actions against her are defined by the relevant rules of the CPC of Ukraine and the Instruction "On Organization rovedennya covert investigation (search) operations and the use of their results in the criminal proceedings". Ensuring the protection of state secrets and observance of other requirements of the law on state secret when conducting unspoken investigative actions, in addition to investigators, investigating judges and employees of authorized operational units that perform unspoken investigative actions, first of all. It is concluded that the activity of the head of the operational unit for observance of the rights and legitimate interests of persons who are subject to unspoken investigative (search) actions related to interference with private communication is to control the observance of the terms and completeness of the execution of the investigator's order.

The head of the body entrusted with the execution of unspoken investigative (search) actions must immediately inform the prosecutor and the investigator of the impossibility of executing the warrant, its delay with the justification of the reason and the notification of taking measures to overcome obstacles to the execution of the warrant.

Keywords: *unspoken investigative (search) actions related to interference with private communication, pre-trial investigation, criminal proceedings, Head of Operations.*

Вступ. Слідчий може проводити негласні слідчі (розшукові) дії (далі – НСРД) самостійно, спільно з уповноваженими оперативними підрозділами, залучати до їх проведення інших осіб, а також доручати їх проведення уповноваженим оперативним підрозділам (п. 6 ст. 246 КПК України) [1]. Під дорученням оперативному підрозділу про проведення НСРД розуміють вимогу слідчого до оперативного підрозділу виконати у визначений термін НСРД й повідомити про її результати. Зазначені доручення надаються в письмовій формі і є обов'язковими до виконання для оперативного підрозділу (ч. 1, ч. 3 ст. 41 КПК України) [2, с. 143].

Проте на практиці проведення НСРД, пов'язані з втручанням у приватне спілкування, як правило, слідчими не здійснюється, а доручається уповноваженим оперативним підрозділам, які також їх безпосередньо не проводять, а для цього на підставі свого завдання згідно з п. 3.8 Інструкції [3] залучають відповідні оперативні та оперативно-технічні підрозділи. Таким чином, доручення слідчого уповноваженим оперативним підрозділам на виконання НСРД за чинним законодавством здійснюється так само, як і за попереднім законодавством, відповідно до якого давались доручення чи вказівка слідчого уповноваженим оперативним підрозділам на проведення оперативно-розшукових заходів (ч. 5 ст. 97, ч. 3 ст. 114 КПК України, ч. 3 ст. 66 КПК України 1960 р. та п. 2 ч. 1 ст. Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність» в редакції 1992 р.) [4, с. 21-22].

Відмінність полягає лише в тому, що за чинним законодавством уповноважена посадова особа оперативного підрозділу при виконанні доручення слідчого на виконання НСРД користується повноваженнями слідчого (ч. 2 ст. 41 КПК України), а також в тому, що така особа при виконанні доручення слідчого на виконання певної НСРД немає права здійснювати інші процесуальні дії за власною ініціативою або звертатися за клопотаннями до слідчого судді чи прокурора про її проведення (ч. 2 ст. 41 КПК України), у той час коли за попереднім законодавством при виконанні доручення чи вказівки слідчого на проведення оперативно-розшукових заходів оперативний підрозділ мав ширші повноваження. Відповідно до результатів аналізу розділу III Інструкції та практики МВС виникає питання щодо доцільності надіслання таких доручень слідчого уповноваженому оперативному підрозділу, який безпосередньо НСРД не проводить, а для цього на підставі свого завдання згідно з п. 3.8 Інструкції залучає відповідні оперативні та оперативно-технічні підрозділи. На наш погляд, з метою підвищення оперативності проведення НСРД доцільно зазначені доручення слідчого надіслати безпосередньо тому оперативному чи оперативно-технічному підрозділу, який уповноважений на її проведення [4, с. 22].

Постановка завдання. Одним із питань, яке потребує вирішення, є положення, пов'язане з п. 3.3.1 Інструкції, в якому зазначається, що залежно від злочину, який розслідується, та статусу особи, щодо якої проводиться НСРД, інших чинників, слідчий, за погодженням з керівником органу досудового розслідування відповідного рівня, може доручати проведення НСРД керівнику іншого правоохоронного органу, у тому числі того, під юрисдикцією якого не перебуває місце вчинення кримінального правопорушення, з обґрунтуванням такої необхідності.

Водночас незрозуміло, чому таку можливість не закріплено за прокурором, і чому слідчий погоджує таке доручення саме з керівником органу досудового розслідування, який за кримінальним процесуальним законодавством не є процесуальним керівником розслідування. Крім цього, в Інструкції не передбачено, про які саме правоохоронні органи йдеться, а під словом «інші» розуміються і ті, які не мають у своїй структурі оперативних підрозділів, саме на які Інструкцією і покладаються повноваження безпосереднього здійснення НСРД.

Результати дослідження. До доручення слідчого, прокурора додається ухвала слідчого судді про дозвіл на проведення НСРД. Воно складається у двох примірниках на офіційному бланку органу досудового розслідування чи прокуратури відповідного рівня. Доручення повинно бути мотивованим, містити інформацію, яка необхідна для його виконання, чітко поставлене завдання, що підлягає вирішенню, строки його виконання, вказувати конкретного прокурора, якому слід направляти матеріали в порядку, передбаченому ст. 252 КПК України. Оперативний підрозділ не має права передоручати виконання доручення іншим оперативним підрозділам. У дорученні також може визначатись порядок взаємодії між слідчим, прокурором і уповноваженим оперативним підрозділом, а також терміни складання протоколів про хід і результати проведеної НСРД або її проміжного етапу [3].

Керівник органу, якому доручено проведення НСРД відповідно до відомчих нормативно-правових актів визначає виконавця – оперативний підрозділ (оперативні підрозділи) [3].

Уповноважений оперативний підрозділ для виконання доручення слідчого, прокурора з урахуванням необхідності забезпечення умов для проведення НСРД залучає на підставі свого завдання відповідні оперативні та оперативно-технічні підрозділи. Під час проведення НСРД, пов'язаних з втручанням у приватне спілкування слідчий, уповноважений оперативний підрозділ, який виконує доручення слідчого, прокурора, має право використовувати інформацію, отриману внаслідок конфіденційного співробітництва з іншими особами, або залучати цих осіб до проведення НСРД у випадках, передбачених Кримінальним процесуальним кодексом (ст. 275 КПК України). Використання такої інформації здійснюється за умови гарантування безпеки особи, яка надає таку інформацію.

Уповноважені оперативні підрозділи не мають права виходити за межі доручень слідчого, прокурора (ст. 41 КПК). Вони зобов'язані повідомляти їх про виявлення обставин, які мають значення для кримінального провадження або вимагають нових процесуальних рішень слідчого, прокурора. Керівник органу, якому доручено виконання НСРД, повинен негайно повідомити прокурора та слідчого про неможливість виконання доручення, його затримку з обґрунтуванням причини і повідомленням про вжиття заходів до подолання перешкод у виконанні доручення [3].

Проведення НСРД, пов'язаної з втручанням у приватне спілкування за межами строку, що був визначений в ухвалі слідчого судді, має оцінюватися як суттєве порушення прав людини, оскільки в такому разі здійснюється втручання в її приватне життя без відповідної правової підстави. Встановлення в законі певного строку для виконання ухвали слідчого судді про проведення НСРД має значення для забезпечення обґрунтованості обмеження фундаментальних прав людини, оскільки підстави для проведення цієї дії, зазначені в ухвалі слідчого судді, не можуть існувати упродовж невизначеного строку. Така позиція визначена Європейським судом з прав людини, у рішенні від 2 листопада 2006 р. у справі «Волохи проти України», в якій заявники скаржилися на порушення їх прав у зв'язку з накладенням арешту на їх кореспонденцію, що був чинний більше одного року і скасований у зв'язку із закриттям кримінальної справи. Суд зазначив, що національне законодавство, яке діяло в Україні на той час, не передбачало жодного проміжного перегляду постанови про накладення арешту на кореспонденцію заявників у розумні проміжки часу або будь-яких строків для такого втручання. Унаслідок цього суд дійшов висновку, що зазначене втручання не може тлумачитись як таке, що було здійснено «згідно із законом» [5, с. 119–120].

Згідно зі ст. 249 КПК строк дії ухвали слідчого судді про дозвіл на проведення НСРД, пов'язаної з втручанням у приватне спілкування не може перевищувати два місяці. НСРД, пов'язані з втручанням у приватне спілкування можуть бути довшими, тобто якщо на виявлення та документування фактичних даних про протиправну діяльність окремих осіб може бути витрачений значний проміжок часу (наприклад, зняття інформації з транспортних телекомунікаційних мереж), або ж короткостроковими (зняття інформації з електронних інформаційних систем). Залежно від специфіки проваджуваної слідчої дії та потреб досудового розслідування, які обґрунтовуються слідчим або прокурором, слідчим суддею (окрім ч. 2 ст. 264 КПК України) визначається строк проведення НСРД, що може становити від декількох годин до двох місяців [6, с. 302].

Згідно з вимогами ч. 4 ст. 249 КПК України загальний строк, протягом якого в одному кримінальному провадженні може тривати проведення НСРД, пов'язаної з втручанням у приватне спілкування не може перевищувати максимальні строки досудового розслідування, передбачені ст. 219 КПК, та відповідно до п. 3 ч. 2 цієї статті тривати понад 12 місяців з дня повідомлення особи про підозру у вчиненні тяжкого або особливо тяжкого злочину [7, с. 246].

У випадках, коли НСРД пов'язані з втручанням у приватне спілкування, що здійснюється з дозволу судді (окрім ч. 2 ст. 264 КПК України), проводиться з метою встановлення місцезнаходження особи, яка переховується від органів досудового розслідування, слідчого судді чи суду та оголошена в розшук, вона може тривати до встановлення місцезнаходження розшукуваної особи, тобто понад 12 місяців, але не більше строків давності притягнення до кримінальної відповідальності.

Водночас, Л. І. Аркуша зазначає, що у виняткових випадках, передбачених ст. 250 КПК України, можливо проведення до постановлення ухвали слідчим суддею таких НСРД, як аудіо-, відеоконтроль особи, накладення арешту на кореспонденцію, зняття інформації з транспортних телекомунікаційних мереж, зняття інформації з електронних інформаційних систем, аудіо-, відеоконтроль місця [8, с. 526–527, 530–531, 538].

Д. Овчаров також зазначає, що у разі необхідності можна проводити НСРД й до отримання дозволу слідчого судді. «Тут вам і аудіо-, відеоконтроль особи й місця, арешт, огляди виїмка кореспонденції, зняття інформації з транспортних телекомунікаційних мереж, електронних інформаційних систем, обстеження публічно недоступних місць, житла чи іншого володіння особи, встановлення місцезнаходження мобільного телефону...» [9, с. 7].

О.П. Кучинська зазначає, що у виняткових випадках, передбачених ст. 250 КПК, НСРД, пов'язана із втручанням у таємницю приватного спілкування, може бути розпочата за рішенням слідчого узгодженого з прокурором або прокурора з подальшим невідкладним ухваленням відповідного судового рішення [10, с. 77].

Як зазначає М.А. Макаров, із викладеним не можна погодитися, адже у ч. 1 ст. 250 КПК визначено, що НСРД може бути розпочата до постановлення ухвали слідчого судді за рішенням слідчого, узгодженого з прокурором, або прокурора у випадках, передбачених КПК України. Про вказані випадки йдеться у ч.4 ст. 268 та ч.3 ст. 269 КПК. Отже, до постановлення ухвали слідчим суддею можуть розпочинатись лише такі НСРД, як установлення місцезнаходження радіоелектронного засобу, спостереження за особою, річчю або місцем.

Водночас, слідчий суддя не тільки надає дозвіл на проведення НСРД. У випадку, передбаченому ч. 1 ст. 257 КПК, ним приймається рішення про використання результатів цих дій в інших цілях, окрім як у доказуванні, або передавання інформації. У цій нормі зазначено, що якщо у результаті проведення НСРД виявлено ознаки кримінального правопорушення, яке не розслідується у даному кримінальному провадженні, то отримана інформація може бути використана в іншому кримінальному провадженні тільки на підставі ухвали слідчого судді, яка постановляється за клопотанням прокурора. Слідчий суддя розглядає клопотання згідно з вимогами ст.ст. 247 та 248 КПК України і відмовляє у його задоволенні, якщо прокурор, крім іншого, не доведе законність отримання інформації та наявність достатніх підстав вважати, що вона свідчить про виявлення ознак кримінального правопорушення [11, с. 207-208].

Таким чином, відповідно до ч. 5 ст. 246 КПК України для визначення максимально допустимих термінів провадження НСРД, пов'язаної з втручанням у приватне спілкування керівників оперативного підрозділу необхідно враховувати прийняття рішення про її проведення, тобто слідчим суддею, або у деяких випадках (ч. 2 ст. 264 КПК України) прокурором, слідчим, керівником органу досудового розслідування.

Відповідно до ч. 3 ст. 8 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність» прийняття рішень про проведення оперативно-розшукових заходів, які не потребують дозволу слідчого судді або рішення прокурора, здійснюється керівником відповідного оперативного підрозділу або його заступником, з повідомленням про прийняте рішення прокурора [12]. На наш погляд, таке рішення повинно бути також узгоджене зі слідчим, який здійснює досудове розслідування.

За результатами виконання доручення оперативний співробітник (працівник) складає рапорт із зазначенням результатів виконаного доручення, залучених при цьому сил і засобів, а також їх результатів. Керівник уповноваженого оперативного підрозділу приймає рішення шляхом накладення резолюції на рапорті стосовно можливості направлення протоколу та додатків до нього прокурору чи вжиття заходів щодо належного виконання доручення. Протокол та додатки до нього не пізніше 24 год після складання надаються прокурору, зазначеному в дорученні. Матеріали, що можуть розшифрувати конфіденційних осіб отримання інформації, не надаються [3].

Водночас у другому реченні ч. 1 ст. 252 КПК України закріплено, що за результатами проведення НСРД складається протокол, до якого за необхідності долучаються додатки. Проте з цього положення залишається незрозумілим, хто складає протокол: прокурор, слідчий чи працівники, які виконували НСРД, серед яких можуть бути також оперативні працівники підрозділів оперативно-технічних заходів та інших оперативних служб [13].

На практиці протокол про перебіг і результати проведеної НСРД (або її етапів) складає слідчий, якщо вона проводиться за його безпосередньої участі, в інших випадках – уповноважений працівник оперативного підрозділу.

Пункт 4.3. Інструкції передбачає передання прокурору, який здійснює нагляд за додержанням законів під час проведення досудового розслідування у формі процесуального керівництва лише протоколу з додатками, з якими за необхідності ознайомлюється слідчий (п. 4.4.) Таке положення викликає поставлення закономірного питання, чому мова йде лише про протоколи з додатками й яка подальша «доля» інших об'єктів, перерахованих у ч. 1 ст. 256 КПК України. Ймовірно, відповіддю на це питання є п. 4.7. вказаної Інструкції, який дає розуміння бачення укладачів інструкції сутності й видів додатків до протоколу, якими, на їх погляд, є у тому числі й зразки об'єктів, речей і документів та інші матеріали. Більш того, фраза «та інші матеріали, які пояснюють зміст протоколу» дає підстави зробити хибний висновок про те, що зразки об'єктів, речей і документів, процесуальне значення яких автори нівелювали як можливих речових доказів, документів у кримінальному провадженні з додатками до протоколу, що, як відомо, самостійного процесуального значення не мають, також покликані пояснювати зміст протоколу [14, с. 99].

Як зазначає В.А. Колесник, уповноважені оперативні підрозділи не мають права виходити з власної ініціативи за межі доручень слідчого, прокурора і зобов'язані повідомляти їх про виявлення під час виконання доручення обставин, які мають значення для кримінального провадження або вимагають нових процесуальних рішень слідчого, прокурора. Такі рішення можуть бути прийняті лише прокурором, який дав доручення на проведення НСРД чи здійснює процесуальне керівництво досудовим розслідуванням, або слідчим, в провадженні якого перебувають матеріали кримінального провадження [15, с. 56].

Процесуальний порядок та організація засекречування й розсекречування матеріальних носіїв інформації щодо проведення НСРД, пов'язаних з втручанням у приватне спілкування, порядок знищення відомостей (матеріальних носіїв інформації щодо факту, методів та результатів), проведення НСРД, забезпечення права особи на інформацію щодо проведення стосовно неї НСРД визначені відповідними нормами КПК України та зазначеною вище Інструкцією. Забезпечення охорони державної таємниці та дотримання інших вимог законодавства про державну таємницю при проведенні НСРД, згідно з Інструкцією, крім слідчих, слідчих суддів та співробітників уповноважених оперативних підрозділів, які виконують НСРД, у першу чергу покладається на прокурорів.

Висновки. Таким чином, діяльність керівника оперативного підрозділу за дотриманням прав та законних інтересів осіб, щодо яких проводяться НСРД, пов'язаних з втручанням у приватне спілкування полягає у контролі за дотриманням строків і повноти виконання доручення слідчого. Керівник органу, якому доручено виконання НСРД, повинен негайно повідомити прокурора та слідчого про неможливість виконання доручення, його затримку з обґрунтуванням причини і повідомленням про вжиття заходів до подолання перешкод у виконанні доручення.

Список використаних джерел:

1. Кримінальний процесуальний кодекс України: Закон України від 13.04.2012 р. *Верховна Рада України*. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/4651-17>.
2. Аркуша Л.І. Поняття, система та підстави проведення негласних слідчих (розшукових) дій. *Південноукраїнський правничий часопис*. 2013. № 3. С. 141-144.
3. Про організацію проведення негласних слідчих (розшукових) дій та використання їх результатів у кримінальному провадженні: Інструкція, затв. спільним наказом Генеральної прокуратури України, МВС України, СБ України, Міністерством фінансів України, Адміністрацією ДПС України та Міністерством юстиції України № 114/1042/516/1199/936/1681/51 від 16 листоп. 2012 р. *Верховна Рада України*. URL: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/v0114900-12>.
4. Погорецький М.А. Негласні слідчі (розшукові) дії: проблеми провадження та використання результатів у доказуванні. *Юридичний часопис Національної академії внутрішніх справ*. 2013. № 1. С.21–24.
5. Тютюнник В. Окремі питання визнання доказів недопустимими в кримінальному провадженні. *Вісник прокуратури*. 2013. № 11. С. 119–120

6. Тертишник В.М. Науково-практичний коментар Кримінального процесуального кодексу України. Київ : Алерта, 2014. 768 с.
7. Кримінальний процес: підручник / за заг. ред. В.В. Коваленка, Л.Д. Удалової, Д.П. Письменного та інші. Київ : «Центр учбової літератури» 2013. 544 с.
8. Кримінальний процесуальний кодекс України: наук.-практ. коментар / С.В. Ківалов, С.М. Міщенко, В.Ю. Захарченко. Харків : Одиссей, 2013. 1104 с.
9. Овчаров Д. Тариф на свободу корупціонерів, або Чи варто випускати під заставу. *Юридичний вісник України*. 2015. № 11. С. 7.
10. Кучинська О.П. Принципи кримінального провадження в механізмі забезпечення прав його учасників : монографія. Київ : Юрінком Інтер, 2013. 288 с.
11. Макаров М.А. Судовий контроль у кримінальному провадженні: монографія. Київ, КНТ, 2016. 403 с.
12. Про оперативно-розшукову діяльність: Закон від 18 лют. 1992 р. № 2135-ХІІ. *Верховна Рада України*. URL: zakon.rada.gov.ua/go/2135-12.
13. Ганжа О.О. Проблемні аспекти протидії оперативними підрозділами ОВС України діяльності організованих груп, які готують учинення крадіжок із квартир громадян. *Вісник Харківського національного університету внутрішніх справ*. 2013. URL: <http://visnyk.univd.edu.ua>.
14. Сергєєва Д.Б. Результати негласних слідчих (розшукових) дій: проблемні аспекти визначення. *Право і громадянське суспільство*. 2014. № 1 (6). С. 97–106.
15. Колесник В.А. Негласні слідчі (розшукові) дії: кримінально-процесуальні та криміналістичні аспекти підготовки і проведення : наук.-практ. посіб. Київ : Прецедент, 2014. 135 с.

УДК 343.1

DOI <https://doi.org/10.32844/2618-1258.2019.3-2.27>

КОЗАЧЕНКО О.І., ШАРАНИЧ Р.С.

ОСОБЛИВОСТІ ПОЧАТКОВОГО ЕТАПУ РОЗСЛІДУВАННЯ КРИМІНАЛЬНИХ ПРОВАДЖЕНЬ ПРО ЗЛОЧИНИ У СФЕРІ БАНКІВСЬКОГО КРЕДИТУВАННЯ

У статті розглянуто особливості початку досудового розслідування кримінальних проваджень про злочини у сфері банківського кредитування. На основі наукових підходів виокремлено специфіку оцінки слідчим початкової інформації про злочин на основі перевірки одержаних заяв і повідомлень громадян (клієнтів банків), яким завдано шкоду, повідомлень службових осіб банків за результатами «внутрішніх» розслідувань, актів державних контролюючих органів, матеріалів уповноважених службових осіб, які затримали особу під час учинення злочину, а також у разі безпосереднього виявлення ознак злочину за матеріалами оперативних підрозділів.

Визначено, що виявлення злочинів розглядається, по-перше, як одержання органом досудового розслідування з різних джерел інформації про ознаки кримінального правопорушення; по-друге, як результат цієї діяльності, що є підставою для початку досудового розслідування; по-третє, як встановлення обставин учинення інших злочинів під час досудового розслідування.

Зроблено висновок, що початковий етап розслідування використовується для позначення певного періоду досудового розслідування, під час якого слідчий

© КОЗАЧЕНКО О.І. – кандидат юридичних наук, старший науковий співробітник, професор кафедри управління безпекою, правоохоронної та антикорупційної діяльності (Інститут права імені князя Володимира Великого Міжрегіональної академії управління персоналом)

© ШАРАНИЧ Р.С. – аспірант (Інститут права імені князя Володимира Великого Міжрегіональної академії управління персоналом)

здійснює організаційні заходи для встановлення усіх обставин злочину та особи підозрюваного. Основна спрямованість початкового етапу розслідування – інтенсивний пошук, виявлення і закріплення доказів шляхом проведення слідчих (розшукових) дій, негласних слідчих (розшукових) дій та оперативно-розшукових заходів. На цьому етапі здійснюється основна робота по розслідуванню кримінальних проваджень про злочини у сфері банківського кредитування, зокрема після внесення відомостей до ЄРДР до фактичного оголошення підозри особі на плановій основі слід провести такі дії: витребувати від органів державної влади, місцевого самоврядування, підприємств, установ та організацій, службових і фізичних осіб речі, документи, висновки експертів, акти ревізій і перевірок; звернутися в установленому порядку до слідчого судді з клопотанням про тимчасовий доступ до предметів і документів, зокрема які містять охоронювану законом таємницю (про рух коштів на банківських рахунках за певний період, копії документів, на підставі яких перераховувалися кошти) та, в разі прийняття відповідного рішення, вилучити їх; призначити ревізії та фінансові перевірки суб'єктів господарювання (банків); провести (доручити проведення) слідчі (розшукові) дії та негласні слідчі (розшукові) дії; призначити необхідні експертизи.

Ключові слова: банківське кредитування; початковий етап розслідування, досудове розслідування, слідчі (розшукові) дії.

The article deals with the peculiarities of the beginning of pre-trial investigation of criminal proceedings on bank lending crimes. On the basis of scientific approaches the specificity of evaluation by the investigators of initial information about a crime is distinguished on the basis of verification of received statements and messages of citizens (clients of banks) who have been harmed, reports of bank officials on the results of "internal" investigations, acts of state controlling bodies, materials of authorized officials, materials of authorized officials who detained a person during the commission of a crime, as well as in the case of direct detection of signs of a crime by the materials of the operational units.

It is determined that detection of crimes is considered, first of all, as the receipt by the body of pre-trial investigation from various sources of information about the signs of a criminal offense; second, as a result of this activity, which is the basis for the initiation of the pre-trial investigation; third, as establishing the circumstances of the commission of other crimes during the pre-trial investigation. It is concluded that the initial stage of the investigation is used to indicate a certain period of pre-trial investigation, during which the investigator takes organizational measures to establish all the circumstances of the crime and the identity of the suspect.

The primary focus of the initial phase of the investigation is the intensive search, detection and consolidation of evidence by conducting investigative (search) actions, unspoken investigative (search) actions, and operational-search measures. At this stage, major work is underway to investigate criminal proceedings for bank lending crimes, in particular, after the ERDF has been entered into the actual announcement of suspicion on a planned basis, the following actions should be carried out: demand from state authorities, local self-government, enterprises, institutions and organizations, officials and individuals things, documents, expert opinions, acts of audits and inspections; to apply in due course to the investigating judge with a request for temporary access to subjects and documents, in particular, which contain the secrecy of the law (about the movement of funds in bank accounts for a certain period, copies of documents on the basis of which the funds were transferred) and, if the appropriate decision is made, remove them; appoint audits and financial audits of business entities (banks); to conduct (instruct) conducting investigative (search) actions and unspoken investigative (search) actions; appointing the necessary expertise.

Key words: bank lending; initial stage of investigation, pre-trial investigation, investigative (investigative) actions.

Вступ. Сучасна кредитно-банківська сфера переживає серйозні структурні зміни в умовах переходу від адміністративно-керованої високомонополізованої державної банківської структури до динамічної, гнучкої, заснованої на приватній та колективній власності системи кредитних установ. Істотні зміни відбуваються також у діяльності банків. Сьогодні вони практично набули свого комерційного вигляду. З установ, зайнятих головним чином розподілом короткострокових та довгострокових кредитів між господарськими організаціями, банки перетворюються в ринкові структури, орієнтовані на комерційний успіх, на одержання прибутку. Банківська сфера, яка складає стратегічний сегмент ринкової економіки, відіграє провідну роль у здійсненні економічних відносин. Вивчення статистичних даних показує, що злочинність у цій галузі перетворилась у масштабне явище саме за роки економічних реформ. Кримінальні посягання тут відрізняються різноманітністю, високоінтелектуальним характером, швидкою адаптацією злочинців до нових форм та методів підприємницької діяльності, нових технологій здійснення банківських операцій.

Результати дослідження. Розслідування злочинів є пізнавальною діяльністю, яка має на меті отримати вірогідні відомості про об'єкт, який представляє цікавість для слідства, і як будь-яка діяльність має певну структуру. В.В. Рябоконь та В.І. Шиконов запропонували два основні елементи процесу розслідування злочинів: етапи розслідування та окремі слідчі дії на цих етапах [1, с. 5]. Автори підтримують таку думку вчених і будуть вирішувати поставлені завдання за таким напрямом.

Питання початкового етапу розслідування злочину в криміналістиці вивчають уже багато років. У криміналістичній літературі зверталась увага на практичне значення дослідження та розробки початкового етапу в методиці розслідування злочину. Різноманітні аспекти даного структурного елементу процесу розслідування неодноразово розглядалися в роботах Р.С. Белкіна, В.І. Галагана, Є.П. Іщенко, І.М. Лузгіна, В.І. Лунгу, А.Г. Філіппова та інших. Водночас існують неоднозначні думки з цього питання, які потребують подальшого дослідження.

Враховуючи пізнавальний характер розслідування, І.М. Лузгін виділяє два етапи розслідування. Перший – починаючи від порушення кримінальної справи до пред'явлення обвинувачення. На цьому етапі збираються та оцінюються фактичні дані, необхідні для вирішення питання про порушення кримінальної справи, затримання обвинуваченого та пред'явлення обвинувачення. Другий етап – від пред'явлення обвинувачення до закінчення слідства. Головна мета даного етапу – дослідження та оцінка доказів із урахуванням показань обвинуваченого та прийняття рішення у справі [2, с. 89].

Р.С. Белкін спочатку також поділив процес розслідування на два етапи – початковий та наступний, визначивши для них конкретні завдання. Серед них важливе завдання початкового етапу розслідування вбачав у орієнтуванні особи, яка провадить досудове слідство, в обставинах події й отриманні вихідних даних для планування розслідування, з'ясування фактів, які підлягають доказуванню в справі. Також вказав на необхідності збору і фіксації доказів, які можуть бути втрачені, та в установленні, розшуку та затриманні злочинця за «гарячими слідами». Починаючи з 70-х років, у криміналістичних працях переважає думка про поділ процесу розслідування на три етапи. Р.С. Белкін доходить висновку, що процес розслідування злочину доцільно поділити на три взаємопов'язані етапи: початковий або етап початкових слідчих дій та оперативно-розшукових заходів; наступний, або етап наступних слідчих дій та оперативно-розшукових заходів та заключний етап [3, с. 33-34].

На думку М.П. Яблокова, розслідування злочинів проходить у своєму розвитку три етапи: початковий, наступний та заключний. На початковому етапі висувають версії, складають план розслідування та проводять початкові слідчі дії. На наступному етапі основним напрямком розслідування є встановлення злочинця та його розшук, а при затриманні – збір додаткових фактичних даних, які б його викрили, пред'явлення йому обвинувачення. На заключному етапі здійснюється підготовка й виконання вимог, пов'язаних із закінченням розслідування [4, с. 495-497].

В.К. Лисиченко пропонує розділити розслідування на два взаємопов'язані етапи – початковий та наступний. На початковому етапі розслідування після порушення кримінальної справи основною задачею розслідування є вивчення обставин події, виявлення та фіксація слідів та інших доказів, особливо тих, що швидко змінюються чи взагалі можуть зникнути. Наступний етап розслідування починається після пред'явлення підозрюваному постанови про притягнення як обвинуваченого та його допиту [5, с. 100-114].

Криміналістичний поділ процесу розслідування на взаємозалежні етапи має завдання щодо встановлення структури криміналістичної методики розслідування злочинів, яка б включала в себе комплекс криміналістичних рекомендацій, тактику проведення слідчих дій і оперативно-

розшукових заходів для розслідування й попередження злочинів. Це необхідно для усвідомлення чіткої сутності кожного етапу розслідування та оптимізації діяльності розслідування злочинів.

Початковий етап розслідування кримінальних проваджень про злочини у сфері банківського кредитування – суто криміналістичне, використовується для позначення певного періоду досудового розслідування, під час якого слідчий провадить слідчі (розшукові) дії, негласні слідчі (розшукові) дії та організаційні заходи для встановлення усіх обставин кримінального правопорушення та особи підозрюваного.

Серед проблем організації розслідування злочинів цієї категорії слід виокремити недостатній рівень обізнаності працівників територіальних підрозділів Національної поліції України з особливостями схем учинення злочинів з властивими їм ознаками, а також банківських операцій та інформаційно-телекомунікаційних технологій (85,5% опитаних), що потребує напрацювання відповідних методик документування і викриття злочинів, проведення спільних семінарів і тренінгів для працівників практичних підрозділів Національної поліції України за участю фахівців банківської сфери, спеціалістів у галузі комп'ютерних технологій [6, с. 19].

Кримінальне провадження щодо злочинів у сфері банківського кредитування розпочинається з моменту внесення відомостей до Єдиного реєстру досудових розслідувань. Відомо, що успішне розслідування будь-якого злочину, у тому числі й злочинів у сфері банківського кредитування, безпосередньо залежить від того, як швидко після вчинення суспільно небезпечного діяння розпочато досудове розслідування. У зв'язку з цим особливої актуальності і значущості, на наш погляд, набуває етап збору та перевірки матеріалів. Особливість даного етапу багато в чому визначається кримінально-правовою природою розглянутих злочинів і тим, що дії, що становлять цю стадію, спрямовані на встановлення особи, яка ймовірно вчинила це правопорушення.

Відповідно до Інструкції про порядок ведення єдиного обліку в органах поліції заяв і повідомлень про вчинені кримінальні правопорушення та інші події, затвердженої наказом МВС України від 06.11.2015 № 1377 (далі – Інструкція), уповноважений працівник чергової частини органу поліції, отримавши заяву (повідомлення) про вчинене кримінальне правопорушення та іншу подію, відразу реєструє її (його) в журналі Єдиного обліку та направляє на місце події слідчо-оперативну групу чи групу реагування (п. 2 розділу 2) [7]. Керівник органу досудового розслідування визначає слідчого, який реєструє заяву в Єдиному реєстрі досудових розслідувань та починає провадження (ч. 2 ст. 39 КПК України) [8].

На початку кримінального провадження щодо злочинів у сфері банківського кредитування до ЄРДР вносяться відомості про:

- 1) дату надходження заяви, повідомлення про злочини у сфері банківського кредитування або виявлення з іншого джерела обставин, що можуть свідчити про вчинення такого злочину;
- 2) прізвище, ім'я, по батькові потерпілого або заявника;
- 3) інше джерело, з якого виявлені обставини, що можуть свідчити про вчинення злочинів у сфері банківського кредитування;
- 4) короткий виклад обставин, що можуть свідчити про вчинення злочинів у сфері банківського кредитування, наведених потерпілим, заявником чи виявлених з іншого джерела;
- 5) попередня правова кваліфікація кримінального правопорушення із зазначенням статті (частини статті) закону України про кримінальну відповідальність;
- 6) прізвище, ім'я, по батькові та посада слідчого, прокурора, який вніс відомості до реєстру та розпочав розслідування;
- 7) інші обставини, передбачені положенням про Єдиний реєстр досудових розслідувань [9].

Як свідчить слідча практика, після внесення відомостей до ЄРДР та початку досудового розслідування про незаконне одержання кредиту залежно від способу злочину підлягають встановленню:

- обставини, за яких було створено підприємство-позичальник, наскільки законні його створення, діяльність стосовно конкретної організаційно-правової форми;
- наявність слідів матеріальної або інтелектуальної підробки документів, наданих до банку з метою одержання кредиту; технологічні особливості процесу кредитування, відповідність процедури кредитування вимогам чинних нормативно-правових актів;
- напрями використання кредитних коштів, цільовий характер використання, можливі факти розкрадання кредитних коштів, фактичне місцезнаходження кредитних коштів, загальна сума заподіяної шкоди;
- учасники незаконного одержання кредиту (злочинна група), роль та місце кожного у злочинній діяльності [6, с. 81].

Вивчення кримінальних проваджень даної категорії показало, що приводами для внесення відомостей до ЄРДР є: заяви і повідомлення громадян (клієнтів банків), яким завдано шкоду (29% кримінальних проваджень); повідомлень службових осіб банків за результатами «внутрішніх» розслідувань (38%); акти державних контролюючих органів (7%); матеріали уповноважених службових осіб, які затримали особу під час учинення злочину (6%); безпосереднє виявлення ознак злочину за матеріалами оперативних підрозділів (10%) або інших кримінальних проваджень (10%). Незалежно від джерел виявлення початкової інформації про злочин, до матеріалів кримінального провадження долучаються: заява фізичної особи (лист-повідомлення представника банку) про кримінальне правопорушення; рапорт співробітника оперативного підрозділу з узагальненням результатів роботи щодо виявлення та документування злочину; пояснення потерпілого (його представника), свідків, затриманого; документи (їх копії), що підтверджують рух коштів на банківських рахунках; протокол огляду місця події з додатками.

Початковий етап розслідування таких кримінальних проваджень використовується для позначення певного періоду досудового розслідування, під час якого слідчий здійснює організаційні заходи для встановлення усіх обставин злочину та особи підозрюваного. Основна спрямованість початкового етапу розслідування – інтенсивний пошук, виявлення і закріплення доказів шляхом проведення СРД, НСРД та оперативно-розшукових заходів. На цьому етапі здійснюється основна робота по розслідуванню.

На початковому етапі розслідування кримінальних проваджень про злочини у сфері банківського кредитування слідчий у своєму розпорядженні повинен мати такі матеріали: а) рапорт про виявлення кримінального правопорушення; б) зареєстроване повідомлення про початок досудового розслідування; в) доручення про проведення досудового розслідування; г) детальні відомості про те, при яких обставинах було вчинено кримінальне правопорушення; д) протокол огляду місця події; ж) протокол за результатами «внутрішніх» розслідувань банку; з) акт державного контролюючого органу; е) протокол затримання уповноважених службових осіб, які затримали особу під час учинення злочину.

Не поодинокими є випадки виявлення злочинів у сфері банківського кредитування за допомогою проведення оперативно-розшукової діяльності. Так, у статті 6 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність» [10] передбачено виключні підстави для її проведення. Такими підставами вважається наявності достатньої інформації, одержаної в установленому законом порядку, що потребує перевірки за допомогою оперативно-розшукових заходів і засобів, про:

- злочин, що готується;
- осіб, які готують вчинення злочину.

Основне джерело поінформованості компетентних органів пов'язане із сферою діяльності оперативно-розшукових органів. Це пояснюється завуальованістю, глибоким та всебічним маскуванням злочину, використанням легальних форм діяльності, з одного боку, та нерідко незацікавленістю несумлінних учасників економічної діяльності, зокрема банківських структур у виявленні злочинів, з іншого [6, с. 73-74].

Особливість одержання вихідних даних про злочини у сфері банківського кредитування шляхом проведення оперативно-розшукових заходів полягає у використанні різноманітних каналів надходження інформації про злочин та у подоланні протидії цієї діяльності з боку зацікавлених осіб, що зумовлює складні ситуації перевірки. На основі опитування оперативних працівників Департаменту захисту економіки Національної поліції України встановлено, що каналами одержання первинної інформації про злочини у сфері банківського кредитування є:

- конфіденційні джерела, що перебувають на зв'язку в оперативного працівника;
- матеріали перевірок фінансово-господарської діяльності суб'єктів підприємницької діяльності та банків органами державного контролю та нагляду;
- матеріали планових перевірок правоохоронних органів;
- повідомлення банків або інших кредитних організацій;
- заяви та повідомлення громадян.

Одержана таким чином інформація містить дані про факти нецільового використання кредитних коштів; сліди інтелектуальної або матеріальної підробки документів; факти створення або використання фіктивної підприємницької структури; про факти порушення процедури кредитування однією із сторін кредитного договору; факти злісного ухилення від погашення кредиторської заборгованості; про факти порушення фінансової або бухгалтерської звітності підприємством-позичальником.

Оцінка первинної інформації передбачає застосування комплексу знань, передусім економічних, криміналістичних, технічних. Перевірка інформації включає одночасну роботу

за кількома напрямками: виявлення та одержання потрібних документів та їх копій; виявлення й «опрацювання» потрібних осіб; простежування руху грошей та інших цінностей, а також виявлення каналів їх неправомірного використання [6, с. 74]

Проведене авторами опитування оперативних працівників, які здійснюють обслуговування об'єктів банківського бізнесу показало, що опрацьованими практикою способами збирання даних, що вказують на вчинення злочинів досліджуваної категорії, є: організація проведення документальних ревізій, аудиторських перевірок, інше використання спеціальних економічних знань (71% респондентів); тимчасовий доступ до речей та документів й одержання офіційних довідок (61%); опитування громадян (58%); витребування, дослідження та порівняльний аналіз документів (52%); використання конфіденційних джерел інформації (44%); перевірка фактичної наявності товарно-матеріальних цінностей та грошових коштів (36%); спостереження за особою, річчю або місцем (33%); прослуховування телефонних переговорів та зняття інформації з каналів зв'язку (19%); моніторинг банківських рахунків тощо (5%).

У КПК передбачено можливість одержання інформації про кримінальне правопорушення не лише через надходження заяв чи повідомлень, а й шляхом безпосереднього виявлення слідчим, прокурором або іншою службовою особою з будь-якого джерела обставин, що можуть свідчити про його вчинення. При виявленні в процесі досудового розслідування іншого кримінального правопорушення слідчий, за можливості, зобов'язаний прийняти таку заяву чи повідомлення та докласти зусиль для її подальшої реєстрації або оформити і зареєструвати рапорт про виявлення кримінального правопорушення. У разі безпосереднього виявлення ознак злочину чи кримінального проступку оперативним працівником, він повинен скласти рапорт і подати його начальникові правоохоронного органу (особі, яка виконує його обов'язки), який доручає його реєстрацію [11, с. 163].

Особливістю інформаційних ресурсів, розміщених у мережі Інтернет, є те, що вони являють собою відкриту інформацію (таку, що не має обмежень, публічно доступну для необмеженого кола осіб, які можуть її законно отримати внаслідок звичайного запиту) або іншу нетаємну інформацію, що має обмежене публічне розповсюдження чи доступ. З огляду на виявлення ознак злочинів, усе різноманіття інформації, розміщеної в мережі Інтернет, можна поділити на дві великі групи: інформація про зміни, що виникли внаслідок впливу події злочину на інформаційне середовище (так звані «віртуальні сліди злочину»); інформація, що має орієнтувальний (допоміжний) характер [12, с. 34-35].

Проведений аналіз матеріалів кримінальних проваджень засвідчив, що злочини у сфері банківського кредитування, виявляються за таких обставин: 1) під час взаємодії користувачів з комп'ютерною системою (при експлуатації програмного забезпечення, обміні інформацією, використанні даних, проведенні перевірок тощо); 2) унаслідок проведення регулярних перевірок заходів співробітниками служб банківської безпеки або фахівцями із захисту інформації, що перебувають у штаті користувача або провайдера; 3) під час проведення документальних перевірок і ревізій; 4) у процесі здійснення оперативно-розшукових заходів, проведених правоохоронними органами; 5) випадково; 6) під час розслідування інших злочинів, зокрема у сфері інформаційно-телекомунікаційних технологій. Первинні дані про злочини можуть надходити і від окремих громадян, коли офіційні джерела (банківські установи) з різних міркувань не надають правоохоронним органам інформацію про підозру не сплати кредиту.

Висновки. Так, відправним моментом встановлення інформації про розслідування кримінальних проваджень про злочини у сфері банківського кредитування є *етап застосування після внесення* до Єдиного реєстру досудових розслідувань відомостей про кримінальне правопорушення процесуальних засобів щодо встановлення особи, яка ймовірно вчинила це правопорушення (строки цього етапу кримінальним процесуальним законом не встановлені).

Виявлення злочинів розглядається як одержання органом досудового розслідування з різних джерел інформації про ознаки кримінального правопорушення; як результат цієї діяльності, що є підставою для початку досудового розслідування; як встановлення обставин учинення інших злочинів під час досудового розслідування. Засобом виявлення злочинів поряд з оперативно-розшуковою та кримінальною процесуальною діяльністю, вважається також «внутрішнє» розслідування банку. Відтак, удосконалення виявлення злочинів пов'язано з правовим закріпленням принципів і форм участі в цій роботі уповноважених працівників банків шляхом прийняття Закону України «Про приватну детективну (розшукову) діяльність» з коригуванням положень законодавства з питань організації діяльності органів досудового розслідування та оперативних підрозділів.

Початковий етап розслідування використовується для позначення певного періоду досудового розслідування, під час якого слідчий здійснює організаційні заходи для встановлення усіх обставин злочину та особи підозрюваного. Основна спрямованість початкового етапу розслідування – інтенсивний пошук, виявлення і закріплення доказів шляхом проведення слідчих (розшукових) дій, негласних слідчих (розшукових) дій та оперативно-розшукових заходів.

На цьому етапі здійснюється основна робота по розслідуванню кримінальних проваджень про злочини у сфері банківського кредитування, зокрема після внесення відомостей до ЄРДР до фактичного оголошення підозри особі на плановій основі слід провести такі дії: витребувати від органів державної влади, місцевого самоврядування, підприємств, установ та організацій, службових і фізичних осіб речі, документи, висновки експертів, акти ревізій і перевірок (відповідно до ч. 5 ст. 40, ч. 2 ст. 93 КПК України); звернутися в установленому порядку до слідчого судді з клопотанням про тимчасовий доступ до предметів і документів (ч. 1 ст. 160 КПК України), зокрема які містять охоронювану законом таємницю (про рух коштів на банківських рахунках за певний період, копії документів, на підставі яких перераховувалися кошти) та, в разі прийняття відповідного рішення, вилучити їх; призначити ревізії та фінансові перевірки суб'єктів господарювання (банків); провести (доручити проведення) слідчі (розшукові) дії та негласні слідчі (розшукові) дії; призначити необхідні експертизи.

Список використаних джерел:

1. Рябоконь В.В., Шиконов В.И. Организация и тактика повторных следственных действий: пособие. Иркутск : Издательство Иркутского университета, 1985. 96 с.
2. Лузгин И.М. Методологические проблемы расследования: пособие. М. : Юридическая литература, 1973. 127 с
3. Белкин Р.С. Курс криминалистики: учеб. пособие. М. : ЮНИТИ-ДАНА, Закон и право, 2001. 837 с.
4. Криминалистика : учебник / отв. ред. Н.П. Яблоков. М. : Юристъ, 1999. 718 с.
5. Советская криминалистика. Методика расследования отдельных видов преступлений / В.К. Лисиченко, В.И. Гончаренко, М.В. Салтвевский и др.; под ред. В.К. Лисиченко. Киев : Вища школа. Головное изд-во, 1988. 405 с.
6. Чернявський С.С. Злочини у сфері банківського кредитування (проблеми розслідування та попередження) : навч. посіб. / за заг.ред. О.М. Джужи. Київ : Юрінком Інтер, 2003. 264 с.
7. Про затвердження Інструкції про порядок ведення єдиного обліку в органах поліції заяв і повідомлень про вчинені кримінальні правопорушення та інші події та положень про комісії: наказ МВС України від 06 листоп. 2015 р. № 1377. *Верховна Рада України*. URL: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/z2095-12>.
8. Кримінальний процесуальний кодекс України: Закон України від 13.04.2012 р. *Верховна Рада України*. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/4651-17>.
9. Положення про порядок ведення Єдиного реєстру досудових розслідувань: наказ Генеральної прокуратури України від 6 квіт. 2016 р. № 139. *Верховна Рада України*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/go/z0680-16>.
10. Про оперативно-розшукову діяльність: Закон України від 18.02.1992 р. № 2135-ХІІ. *Верховна Рада України*. URL: zakon.rada.gov.ua/go/2135-12.
11. Фінагеев В. О. Початковий етап розслідування злочинів, пов'язаних з використанням засобів доступу до банківських рахунків. *Юридичний часопис Національної академії внутрішніх справ*. 2012. № 2. С. 130–138.
12. Мещеряков В.А. Преступления в сфере компьютерной информации: основы теории и практики расследования. Воронеж : Изд-во Воронеж. гос. ун-та, 2002. 407 с.

ВИНЕСЕННЯ ПОСТАНОВИ ПРО ВИЗНАННЯ РЕЧОВИМ ДОКАЗОМ ЯК ПЕРЕДУМОВА АРЕШТУ МАЙНА

У статті розглядається актуальне для сучасної правозастосовної практики питання винесення постанови про визнання речовим доказом майна як передумови накладення арешту на це майно. Узагальнення правозастосовної практики показує, що в Україні відсутня єдність підходів слідчих, прокурорів, слідчих суддів і науковців щодо вирішення цього питання. Тлумачення відповідних норм кримінального процесуального законодавства також не дає можливості зробити висновок щодо етапності накладення арешту на майно, що зумовлюється відсутністю правової визначеності у нормах права. Контраргументацією необхідності винесення постанови про визнання об'єкта речовим доказом є думки вчених, в яких вони зазначають, що така модель формально не суперечить законодавству, проте не відповідає новітній концепції правової природи доказів, відповідно до якої під час здійснення досудового розслідування сторони збирають матеріали про джерела майбутніх доказів, які можуть визнаватися доказами за результатами їх оцінки лише судом.

Крім того, серед учених є думка, що, прагнучи виносити постанову про визнання предметів речовими доказами, сторона обвинувачення так зберігає практику, яка існувала за КПК України 1960 р., згідно з якою слідчий і прокурор визнавали доказами дані, зібрані й оцінені ними. Проте така практика є застарілою та не відповідає сучасному законодавству. Автор статті на підставі узагальнення судової та слідчої практики доходить висновку про доцільність і виправданість винесення постанови про визнання предметів (майна) речовими доказами перед вирішенням питання про накладення арешту на таке майно та наводить на підтвердження цієї думки належну аргументацію. Зокрема, підкреслюється, що арешт майна допускається з метою забезпечення збереження речових доказів, тобто на момент судового розгляду питання про накладення арешту на майно слідчий, прокурор мають прийняти для себе рішення, що таке майно має для справи доказове значення. Утім, відповідно до закону, рішення слідчого, прокурора приймається у формі постанови, що ще раз аргументує позицію автора.

Ключеві слова: арешт майна, речовий доказ, майно, на яке може бути накладено арешт, заходи забезпечення кримінального провадження, ухвала слідчого судді, клопотання слідчого.

The article deals with the urgent for modern law enforcement practice issue of adoption of a decree on the admission of property as an evidence, as a prerequisite for its seizure. Generalization of law enforcement practice shows that in Ukraine there is no united approach of investigators, prosecutors and investigating judges to solve this question. There are no common approaches among scientists too. Interpretation of the relevant rules of criminal procedural legislation also does not allow concluding on the stages of seizing of property due to lack of legal certainty in the legal norms. The counter-argumentation on the need to adopt a decree on acknowledging the object as a material evidence is the opinion of scientists, in which they state that such model does not formally contradict the law, but does not correspond to the new concept of the legal nature of evidence, according to which during the pre-trial investigation the parties collect materials about sources of future evidence that can only be recognized as evidence after their assessment only by the court.

Besides, there is an opinion among scientists that tending to adopt a decree on recognition of objects as material evidence, the prosecution thus preserves the practice that existed under the CPC of Ukraine in 1960, according to which the investigator and the prosecutor recognized the data collected and evaluated by them as an evidence. However, such practice is outdated and does not correspond to current legislation. Author of the article on the basis of generalization of judicial and investigative practice concludes about the expediency and validity of the adoption of the decree on recognition of objects (property) as physical evidence before deciding the issue of seizure of such property and reasons his opinion. In particular, it is highlighted that the seizure of property is allowed in order to ensure the preservation of material evidence, that is, at the time of judicial hearing of the issue of seizure of property, the investigator, the prosecutor are to decide for themselves that this property is of probative value for the case. Meanwhile, according to law, the decision of the investigator, the prosecutor is made in the form of a decree, which once again supports the author's position.

Key words: *seizure of property, physical evidence, property, which can be seized, measures to ensure criminal proceedings, ruling of the investigating judge, decision of the investigator.*

Вступ. Починаючи з 2012 р., коли було прийнято новий Кримінальний процесуальний кодекс України (далі – КПК), в науковій спільноті не припиняється дискусія, предметом якої є питання винесення постанови про визнання речовим доказом (винесення якої було передбачено попереднім КПК 1960 р., але не згадується у КПК 2012 р). Водночас вироблення чіткої позиції з цього питання є надважливим не лише для доктрини кримінального процесу, але й для забезпечення єдності у правозастосовній діяльності.

Питання винесення постанови про визнання речовим доказом піднімалось в роботах таких учених, як В.В. Вапнярчук, І.Ю. Кайло, С.О. Ковальчук, І.О. Крицька, Л.М. Лобойко, О.Ю. Хахуцяк, О.Г. Шило, М.Є. Шумило та інші. Водночас погляд на вказану проблему насамперед здійснювався через призму коректного оформлення доказового матеріалу на стадії досудового розслідування. Тож у частині розгляду цього питання в контексті прийняття рішення про арешт майна зазначена проблематика зберігає резерв для подальшого наукового дослідження.

Постановка завдання. Мета дослідження полягає у здійсненні системного аналізу наукових позицій і правозастосовної практики задля з'ясування питання допустимості, необхідності та доцільності винесення постанови про визнання предмета речовим доказом як передумови прийняття рішення про арешт майна.

Результати дослідження. Однією із цілей арешту майна закон називає збереження речових доказів (п. 1 ч. 2 ст. 170 КПК). У свою чергу, ч. 3 ст. 170 КПК націлює на те, що з метою збереження речових доказів арешт накладається на майно будь-якої фізичної або юридичної особи за наявності достатніх підстав вважати, що воно відповідає критеріям, які висуваються до речових доказів. Указані законодавчі положення, по суті, стали підґрунтям для відносно стабільної судової практики, яка розглядає факт винесення слідчим, прокурором постанови про визнання предмета речовим доказом обов'язковою передумовою накладення арешту на такий предмет¹. Водночас чинний КПК (на відміну від КПК 1960 р. (ч. 1 ст. 79), а також кодексів деяких інших держав (наприклад, Республіки Казахстан, Республіки Молдова, Російської Федерації)) не містить прямої вимоги щодо необхідності винесення постанови про визнання матеріального об'єкта речовим доказом [1, с. 111]. Зазначене, у свою чергу, породило дискусію із цього питання в наукових колах, результатом якої стала поява двох діаметрально протилежних підходів.

Наприклад, учені-прихильники складання згаданого процесуального документа наполягають не лише на можливості в умовах чинного законодавства, а й на необхідності винесення слідчим, прокурором постанови про визнання предмета речовим доказом. Зокрема, як указує О.Г. Шило, «... хоча закон і не передбачає складання окремої постанови про залучення до кримінального провадження предметів як речових доказів, таке процесуальне рішення забезпечує визначеність у цьому питанні і з урахуванням ч. 2 ст. 100 КПК вбачається доцільним» [2, с. 81]. На доцільності складання вказаного документа наполягає й В.В. Вапнярчук, вказуючи: «... винесення такої постанови, по суті, є констатацією рішення слідчого, прокурора використати певну річ як речовий доказ. <...> Тобто така постанова має передусім організаційно-розпорядчий характер»

¹ Приклади з практики буде наведено далі.

[3, с. 300–301]. Схожий підхід демонструє й С.О. Ковальчук [див.: 4, с. 112–113]. До висловлених позицій долучається І.О. Крицька, наводячи додаткову аргументацію на підтвердження позиції про необхідність і доцільність винесення постанови про визнання предмета речовим доказом і приєднання його до матеріалів провадження. Як указує авторка, «по-перше, винесення слідчим, прокурором постанови про визнання матеріального об'єкта речовим доказом не означає, що ці учасники вирішують наперед замість суду питання про належність, допустимість і достовірність певного доказу. Усі вони є самостійними суб'єктами оцінки доказів, яку вони здійснюють на певних етапах і стадіях кримінального провадження, приймаючи відповідні процесуальні рішення. По-друге, наявність або відсутність постанови відіграє важливу роль для вирішення питання про законність обмеження права власності щодо майна, яке було тимчасово вилучено та на яке було накладено арешт» [1, с. 114–115]. О.Ю. Хахуцяк, апелюючи до необхідності чіткості та визначеності в процедурі оформлення речових доказів і передання їх на зберігання, йде ще далі і пропонує внесення змін до КПК, спрямованих на відродження раніше наявного правила. Зокрема, авторка доводить, що «... якщо слідчий, прокурор отримують певний матеріальний об'єкт, що має значення для кримінального провадження, у них після проведення огляду або дослідження цього предмета є необхідність (якщо немає підстав на повернення його володільцю) направити цей предмет на збереження до компетентних осіб, де він має перебувати до прийняття кінцевого рішення судом. Отже, слідчий, прокурор визнають за необхідне скласти постанову про долучення до провадження речового доказу і передають разом із копією постанови предмет на збереження компетентним особам, які, отримавши цей предмет із постановою слідчого, мають надати останньому квитанцію про отримання речового доказу <...> З урахуванням викладеного пропонується внести доповнення до ч. 3 ст. 98 КПК України, де передбачити таке: «Слідчий, прокурор після проведення усіх необхідних дій з матеріальним об'єктом, який має значення для кримінального провадження, виносить постанову про його залучення до провадження як речового доказу». Це доповнення КПК України, по-перше, надаватиме речовому доказу його реального юридичного значення; по-друге, стане гарантією належної правової процедури кримінального провадження» [5, с. 47, 48].

Водночас у науковій спільноті є й досить численна група процесуалістів-супротивників винесення постанови про визнання предмета речовим доказом і приєднання його до матеріалів провадження. Наприклад, І.Ю. Кайло наполягає на тому, що «... брак у новому кримінальному процесуальному законодавстві вказівки на обов'язок слідчого виносити розглядувану постанову все ж є не випадковістю, а органічним складником цілісної концепції. <...> Сьогодні винесення слідчим постанови про визнання предмета речовим доказом хоч формально й не суперечить законодавству (зважаючи на ч. 3 ст. 110 КПК), проте не відповідає новітній концепції сприйняття доказів загалом» [6, с. 107–108]. При цьому висновок дослідника спирається на спробу критичного переосмислення ідеології нормативної моделі поняття «доказ» у КПК, зроблену в роботі М.Є. Шумила, яка надала науковцю можливість вказати таке: «Під час досудового розслідування сторони збирають матеріали про джерела майбутніх доказів – носіїв даних про факти й обставини, що підлягають доказуванню. Зібрані сторонами матеріали <...> можуть визнаватися доказами за результатами їх інтерпретації лише судовим органом» [7, с. 48]. Показово, що висновки М.Є. Шумила й іншими дослідниками були сприйняті саме як контраргументація необхідності винесення постанови про визнання предмета речовим доказом. Наприклад, аналізуючи цитовану роботу, І.О. Крицька інтерпретувала її так: «М.Є. Шумило також припускає, що, можливо, законодавець не випадково «забув» про необхідність винесення постанови про визнання предмета речовим доказом, а керувався тим, що ані слідчий, ані жоден інший суб'єкт, окрім суду, не може приймати рішення про те, що певні фактичні дані повинні набути значення доказу в кримінальному провадженні, доки вони не будуть оцінені під час судового розгляду» [1, с. 112]. Критику підходу, який передбачає винесення постанов про визнання предметів речовими доказами, висловлює й Л.М. Лобойко, зазначаючи, що «... сторона обвинувачення прагне зберегти практику, яка існувала за КПК України 1960 р., згідно з якою слідчий і прокурор визнавали доказами дані, зібрані й оцінені ними, у зв'язку з чим у практиці досудового розслідування, здійснюваного за чинним КПК України, слідчі продовжують складати постанову про визнання предметів речовими доказами і приєднання їх до матеріалів кримінального провадження. Це ставить сторону захисту в очевидно невідгдане становище й свідчить про існування в реальних кримінальних провадженнях невинувачення переваги сторони обвинувачення» [8, с. 86].

Однак, як уже зазначалось, вивчення нами цього питання крізь призму сучасної судової практики застосування арешту майна надає можливість констатувати у правозастосуванні від-

носно стабільну тенденцію: судді розцінюють факт винесення слідчим, прокурором постанови про визнання предмета речовим доказом як обов'язкову передумову накладення арешту на такий предмет. На доведення вказаної тези та для демонстрації логіки міркувань представників судової гілки влади наведемо кілька цитат із відповідних судових рішень. Наприклад, скасовуючи арешт майна як необґрунтований, слідчий суддя Печерського районного суду м. Києва у мотивувальній частині відповідної ухвали вказав таке: «Слідчий суддя враховує ту обставину, що орган досудового розслідування, звертаючись із клопотанням про арешт майна з метою забезпечення збереження речового доказу, першочергово має визнати майно, на яке він просить накласти арешт, речовим доказом у кримінальному провадженні шляхом винесення про це постанови, в якій має зазначити підстави визнання майна речовим доказом, з огляду на положення ст. 98 КПК України. Проте таких дій органом досудового розслідування вчинено не було, в матеріалах із розгляду клопотання відсутня постановою про визнання грошових коштів на банківських рахунках ТОВ «Хорос» речовими доказами, як і не зазначено та належним чином не обґрунтовано, як грошові кошти мають стосунку до кримінального провадження, які саме сліди вчинення злочину могли залишитися на них і чи можна в загалі їх використовувати як речовий доказ у кримінальному провадженні. Наведені обставини свідчать про відсутність підстав для накладення арешту саме з метою забезпечення збереження речового доказу, а іншої мети ініціатором клопотання про накладення арешту не було зазначено»² [9]. Ідентичне обґрунтування слідчим суддею Печерського районного суду м. Києва наведено й в мотивувальній частині ухвали про скасування арешту з рахунків ТОВ «Аліт» [див.: 10]. Слідчий суддя Берегівського районного суду Закарпатської області відмовив у задоволенні клопотання про накладення арешту на майно, оскільки «... до клопотання не додано доказ визнання речовими доказами грошових коштів, на які слідчий просить накласти арешт, такий також не надано і в судовому засіданні» [11]. Слідчий суддя Ужгородського міськрайонного суду Закарпатської області, відмовляючи в задоволенні клопотання про арешт майна, послався на те, що «... суд встановив, що слідчим не обґрунтовано необхідність застосування такого заходу забезпечення кримінального провадження, як арешт майна, саме з метою збереження речових доказів, оскільки до клопотання не додано доказ визнання речовими доказами транспортного засобу, на який слідчий просить накласти арешт» [12]. Відмовляючи в накладенні арешту на групу речей³, слідчий суддя Берегівського районного суду Закарпатської області обґрунтував своє рішення так: «Слідчий зазначив, що ці речі визнані речовим доказом, однак постанову про визнання речовим доказом у судовому засіданні надати не зміг. <...> До клопотання не додано доказ визнання речовими доказами речей, на які слідчий просить накласти арешт, такий також не надано і в судовому засіданні» [13]. Слідчий суддя Індустріального районного суду м. Дніпропетровська дійшов висновку про необхідність відмовити у накладенні арешту на річкове судно, оскільки «... прокурором у клопотанні про арешт майна не наведено обґрунтованих підстав, у зв'язку з якими потрібно накласти арешт, в матеріалах самого клопотання взагалі відсутня постановою про визнання речовим доказом судна «Николай Савицкий» [14]. Відмовляючи в накладенні арешту на майно, слідчий суддя Тернівського районного суду м. Кривого Рогу Дніпропетровської області пояснив своє рішення так: «... слідчий, прокурор, який вважає за потрібне звернутись до слідчого судді з клопотанням про арешт майна з метою забезпечити збереження його як речового доказу, першочергово мав би визнати майно, на яке він просить накласти арешт, речовим доказом у кримінальному провадженні шляхом винесення про це постанови, в якій зазначити підстави для визнання майна речовим доказом, з огляду на положення ст. 98 КПК України. Проте таких дій вчинено не було з огляду на відсутність у доданих до

² Принагідно зауважимо, що, як справедливо зазначено в цитованій ухвалі суду, грошові кошти в безготівковій формі на банківських рахунках навряд чи взагалі можна вважати речовими доказами. Зокрема, як зазначив слідчий суддя у вказаній ухвалі, «... грошові кошти у безготівковій формі на банківському рахунку (без найменування номіналів купюр, їхніх серійних номерів та інших родових та індивідуальних ознак, властивих для готівкових коштів), не підпадають під визначення речових доказів у кримінальному провадженні, оскільки не є матеріальними об'єктами, які можуть зберегти сліди злочинів. Належними та допустимими речовими доказами в цьому випадку могли б бути документи про рух коштів, отримані в установленому законом порядку (ст. 160, 162 КПК України)».

³ Йшлося про «прозорий полімерний пакет із речовиною рослинного походження зеленувато-сірого кольору, схожою на скручене листя коноплі, сім улаmkів медичних шприців, прозорого полімерного пакету із порошкоподібною речовиною білого кольору, полімерну банку з надписом «100% Creatine 500 Gr» з порошком білого кольору та полімерну банку з надписом «100% Micronized Creatine» з порошком білого кольору».

клопотання матеріалах постанови про визнання майна речовим доказом» [15]⁴[до примітки див.: 16; 17].

Проаналізувавши вищевикладені наукові позиції та підходи, що превалюють у правозастосовній практиці, маємо долучитися до групи науковців, які відстоюють необхідність і доцільність винесення слідчим, прокурором постанови про визнання предмета речовим доказом. При цьому з урахуванням предмета нашого дослідження спробуємо надати зазначеному підходу додаткової аргументації саме через призму специфіки застосування арешту майна. У цьому ключі зазначимо, що, на наше переконання, логіка суддів, які розцінюють факт винесення слідчим, прокурором постанови про визнання предмета речовим доказом як обов'язкову передумову накладення арешту на такий предмет є правильною і полягає в такому. Відповідно до вимог КПК «... арешт майна допускається з метою забезпечення збереження речових доказів» (п. 1 ч. 2 ст. 170 КПК). Тобто на момент судового розгляду питання про накладення арешту на майно слідчий, прокурор (принаймні для себе) мають прийняти рішення, що таке майно має для справи доказове значення, а саме майно має набути процесуального статусу речового доказу. Навіть якщо обґрунтування того, що предмет має доказове значення для кримінального провадження, викладено в клопотанні про накладення арешту, формально для судді це не може вважатися процесуальним рішенням, оскільки, відповідно до закону, рішення слідчого, прокурора приймається у формі постанови (ч. 3 ст. 110 КПК). На підтвердження висловленої гіпотези наведемо цитату із судового рішення, де вказана логіка міркувань простежується особливо яскраво. Зокрема, слідчий суддя Солом'янського районного суду міста Києва, відмовляючи в задоволенні клопотання про накладення арешту на майно, мотивував своє рішення так: «Аналізуючи наведені вимоги закону, слідчий суддя вважає, що висновок органу досудового розслідування щодо відповідності майна тим чи іншим ознакам ст. 98 КПК України може бути зроблено лише в тексті постанови, яка має відповідати вимогам ч. 5 ст. 110 КПК України, зокрема містити мотиви прийнятого рішення. Відсутність постанови про визнання майна речовим доказом як окремого процесуального документа, який фіксує висновок слідчого про набуття майном статусу речового доказу та мотиви, з яких він дійшов такої думки, позбавляє слідчого суддю можливості провести аналіз і зробити висновок про відповідність цього майна положенням ст. 98 КПК України та наявність чи відсутність підстав для арешту майна саме з метою його збереження як речового доказу, оскільки слідчий суддя не наділений правом самостійного визначення підстав, передбачених ст. 98 КПК України, та має здійснювати контроль правильності прийнятого слідчим рішення. Слідчому судді не надано слідчим постанови про визнання майна речовим доказом, що свідчить про відсутність підстав для накладення арешту саме з метою забезпечення збереження речового доказу, оскільки без відповідної постанови майно не може набути статусу речового доказу, а іншої мети клопотання слідчого не містить» [18].

У ключі вищевикладеного маємо також висловитися з приводу позиції окремих дослідників щодо строків винесення постанови про визнання речовим доказом у контексті накладення арешту. Наприклад, І.О. Крицька, розглядаючи це питання, вказує так: «Наявність або відсутність постанови відіграє важливу роль для вирішення питання про законність обмеження права власності щодо майна, яке було тимчасово вилучено та на яке було накладено арешт. Наприклад, враховуючи, що клопотання слідчого, прокурора про арешт тимчасово вилученого майна повинно бути подано не пізніше наступного робочого дня після вилучення майна, а у разі тимчасового вилучення майна під час обшуку, огляду, здійснюваних на підставі ухвали слідчого судді, передбаченої ст. 235 КПК, клопотання про арешт такого майна повинно бути подано слідчим, прокурором протягом 48 годин після вилучення майна, по суті, арешт може бути накладений на майно, яке не має значення для кримінального провадження. Однак слідчий, прокурор не можуть встановити це без, наприклад, залучення експерта та проведення експертизи, що, зрозуміло, вимагає більше часу, ніж один день. Зважаючи на викладене, видається доцільним передбачити у КПК необхідність винесення слідчим, прокурором постанови про визнання матеріального об'єкта ре-

⁴ У контексті наведеної судової практики цікаво зазначити, що позиція про необхідність винесення ухвали про визнання предмета речовим доказом настільки міцно укорінилась у професійній правосвідомості суддів, що інколи навіть призводить до викривлення суддями тексту закону під час посилення на відповідні законодавчі норми в судових рішеннях. Зокрема, в окремих ухвалях судді вказують, що «... згідно з ч. 3, 10 ст. 170 КПК України допускається накладення арешту на майно будь-якої фізичної або юридичної особи, якщо воно визнано речовим доказом (курсив – О. К.) і відповідає критеріям, зазначеним у ст. 98 КПК України щодо речових доказів». Хоча ані ч. 3, ані ч. 10 ст. 170 КПК не містить вимоги про попередню необхідність визнання предмета речовим доказом

човим доказом не пізніше п'яти днів із моменту вилучення такого об'єкта. Слідчий, прокурор повинні навести мотиви прийнятого рішення. При цьому, якщо для визнання таких матеріальних об'єктів речовими доказами потрібно призначення експертизи, постановою про визнання їх речовими доказами повинна бути винесена не пізніше наступного робочого дня після отримання слідчим або прокурором відповідного висновку експерта. Відсутність постанови про визнання матеріального об'єкта речовим доказом повинна розглядатися як підстава для скасування арешту майна та повернення його власнику» [1, с. 115]. Визнаючи наявність раціонального зерна в процитованій позиції, все ж маємо вказати на її дискусійність у частині обґрунтування неможливості винесення постанови про визнання предмета речовим доказом до вирішення питання про накладення арешту на майно, а відтак й пропозиції автора про винесення такої постанови вже після позитивного вирішення питання про арешт майна. Окрім того, що такий підхід суперечить наявній сьогодні судовій практиці⁵, на наше переконання, визнання предмета речовим доказом на момент прийняття рішення про арешт майна повинне мати характер обґрунтованого припущення (а не достовірно встановленого факту). Проводячи паралель із поняттям «обґрунтована підозра», зазначимо, що для визнання предмета речовим доказом на момент прийняття рішення про накладення на нього арешту досить існування фактів або інформації, які можуть переконати об'єктивного спостерігача в тому, що предмет, про який ідеться, може мати доказове значення для кримінального провадження [в контексті поняття «обґрунтована підозра» див.: 19–21]. Саме тому постановою про визнання речовим доказом має містити обґрунтування рішення про визнання предмета речовим доказом (наприклад, вказівку на: свідків, які описували саме цей предмет; специфіку ушкоджень, які могли бути завдані саме цим предметом; наявність крові на предметі тощо). Безперечно, подальше експертне дослідження може як посилити, так і знівелювати вказане обґрунтування, перетворивши знання про речовий доказ із обґрунтованого припущення на достовірність, але на момент прийняття рішення про накладення арешту на майно цього не вимагається. В цьому ключі також маємо вказати, що самого по собі факту існування постанови про визнання предмета речовим доказом не досить для суду під час прийняття рішення про арешт майна з метою збереження його як речового доказу. Достатність обґрунтування припущення слідчого, прокурора щодо того, що річ може бути речовим доказом у кримінальному провадженні, перевіряється судом під час розгляду питання про арешт майна, що підтверджується відповідними судовими рішеннями. Наприклад, скасовуючи арешт зернових культур, що належать ТОВ «Девайс ЛТД», слідчий суддя Печерського районного суду м. Києва мотивував своє рішення так: «Прокурором у судовому засіданні не доведено відповідність майна, на яке накладено арешт, критеріям, визначеним ст. 98 КПК України. При цьому долучена прокурором до матеріалів клопотання постановою про визнання вказаних зернових речовими доказами в кримінальному провадженні також таких даних не містить. Приймаючи таке рішення, прокурор обмежився виключно цитуванням ст. 98 КПК України, без будь-якої вказівки про можливу належність арештованого майна до речових доказів» [22].

Висновки. Проведене дослідження та наведена аргументація дають нам можливість зробити висновок про допустимість із погляду чинного КПК, а також доцільність і виправданість винесення постанови про визнання предметів (майна) речовими доказами перед вирішенням питання про накладення арешту на таке майно.

Список використаних джерел:

1. Крицька І.О. Речові докази у кримінальному провадженні : монографія Харків : Право, 2018. 280 с.
2. Шило О.Г. Речові докази як процесуальне джерело доказів. *Вісник прокуратури*. 2013. № 6 (144). С. 76–83.
3. Вапнярчук В.В. Теорія і практика кримінального процесуального доказування : монографія. Харків : Юрайт, 2017. 408 с.
4. Ковальчук С.О. Вчення про речові докази у кримінальному процесі: теоретико-правові та практичні основи : дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.09. Одеса, 2018. 626 с.
5. Хахуцьк О.Ю. Речові докази у новому Кримінальному процесуальному кодексі України. *Адвокат*. 2013. № 6. С. 46–48.
6. Кайло І.Ю. Допустимість доказів у кримінальному процесі України : дис. ... канд. юрид. наук. Харків, 2016. 218 с.

⁵ Розуміємо, що вказане не може служити контраргументом позиції І.О. Крицької, оскільки позиція авторки сформульована не у формі *de lege lata*, а у формі *de lege ferenda*. Тож ця теза є лише уточненням.

7. Шумило М.Є. Поняття «докази» у Кримінальному процесуальному кодексі України: спроба критичного переосмислення ідеології нормативної моделі. *Вісник Верховного Суду України*. 2013. № 2. С. 40–48. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/vvsu_2013_2_10.

8. Лобойко Л.М. Співвідношення даних досудового розслідування і доказів. *Право України*. 2014. № 10. С. 82–88.

9. Ухвала слідчого судді Печерського районного суду м. Києва від 27 вересня 2017 р., справа № 757/41425/17-к. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/69159576>.

10. Ухвала слідчого судді Печерського районного суду м. Києва від 27 вересня 2017 р., справа № 757/41408/17-к. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/69159323>.

11. Ухвала слідчого судді Берегівського районного суду Закарпатської області від 29 травня 2017 р., справа № 297/1178/17. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/66796835>.

12. Ухвала слідчого судді Ужгородського міськрайонного суду Закарпатської обл. від 31 травня 2017 р., справа № 308/3772/17. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/67522343>.

13. Ухвала слідчого судді Берегівського районного суду Закарпатської області від 12 травня 2017 р., справа № 297/1033/17. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/66475085>.

14. Ухвала слідчого судді Індустріального районного суду м. Дніпропетровська від 7 грудня 2018 р., справа № 202/7734/18 1кк/202/9092/2018. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/78388178>.

15. Ухвала Тернівського районного суду м. Кривого Рогу Дніпропетровської обл. від 15 червня 2018 р., справа № 215/1910/18. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/74788926>.

16. Ухвала Донецького апеляційного суду від 22 липня 2019 р., справа № 237/3606/19. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/83278406>.

17. Ухвала Донецького апеляційного суду від 16 липня 2019 р., справа № 237/3470/19. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/83077827>.

18. Ухвала слідчого судді Солом'янського районного суду м. Києва від 5 лютого 2018 р., справа № 760/3367/18. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/75005938>.

19. Case of Fox, Campbell and Hartley v. The United Kingdom, 30 August 1990, (Application no. 12244/86; 12245/86; 12383/86). URL: <http://hudoc.echr.coe.int/rus?i=001-57721>.

20. Case of Nechiporuk and Yonkalo v. Ukraine, 21 April 2011, (Application no. 42310/04). URL: <http://hudoc.echr.coe.int/rus?i=001-104613>.

21. Case of Murray v. The United Kingdom, 28 October 1994, (Application no. 14310/88). URL: <http://hudoc.echr.coe.int/rus?i=001-57895>.

22. Ухвала слідчого судді Печерського районного суду міста Києва від 19 вересня 2017 р., справа № 757/53580/17-к. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/68970206>.

КРИМІНАЛІСТИЧНА ХАРАКТЕРИСТИКА МЕХАНІЗМУ УТВОРЕННЯ СЛІДІВ НА ГІЛЬЗАХ, ВИСТРІЛЯНИХ ІЗ САМОРОБНОЇ ВОГНЕПАЛЬНОЇ ЗБРОЇ

У статті викладено механізм утворення слідів на гільзах, стріляних в різних зразках саморобної вогнепальної зброї, а також детально описані сліди від різних деталей і вузлів саморобної вогнепальної зброї, що утворюються на гільзах в результаті заряджання зброї і здійснення з неї пострілу, вивчення яких може сприяти визначенню конструктивних особливостей самої зброї. Наголошено, що неодмінною умовою пострілу із застосуванням саморобної (як і будь-якої іншої казнозарядної) вогнепальної зброї є можливість введення патрона в патронник. З'ясовано, що під час визначення конструктивних особливостей зброї, крім зазначених слідів, важливе значення мають і сліди, залишені при контакті гільзи з іншими деталями і вузлами, що вказують на саморобний спосіб виготовлення зброї. Визначено, що на незначне перевищення діаметра гільзи вказують траси, які залишаються на циліндричній частині корпусу паралельно її осі. Такі сліди відображаються під час досилання патрона в патронник або видалення гільзи із застосуванням значних зусиль. Аналогічні сліди залишаються під час видалення гільзи у разі використання патрону із значним порохом зарядом, коли її корпус в процесі пострілу щільно обжимає внутрішню поверхню патронника, що має різні нерівності (рисунок 6), або при контакті з краями казенного зрізу ствола, що має (внаслідок грубої обробки) гострі виступи (задири). Наведено, що сліди на деннях гільз можуть залишитися також від рамок саморобних револьверів. Вертикальний слід «подряпина» утворюється під час застосування однозарядних пістолетів з переломним стволом, у якого бойок виступає за межі поверхні чашки затвора тощо. Зроблено висновок, що роздуття дулець гільз до циліндричної форми, за якої торець має багатокутну форму, і на поверхні утворюються слабо виражені сліди від полів нарізів, свідчать про те, що патрони використовувалися в зброї з однаковим за діаметром патронником, у якого довжина менше, ніж у гільзи. Під час пострілу з такої зброї на схилі корпусу гільзи залишається слід у вигляді кільця, залишеного кромкою кулевого входу каналу ствола. За таким слідом можна визначити довжину патронника зброї, із якої стріляли.

Ключові слова: саморобна вогнепальна зброя, патрон, гільза, патронник, калібр зброї, чашка затвора, подавач, слід бійки ударника, порохові гази.

The article describes the mechanism for the formation of marks on shells shot in various samples of improvised firearms, and also describes in detail the marks from various parts and components of improvised firearms generated on shells as a result of loading a gun and firing from it, the study of which can help to determine the constructive features of the weapon itself. It is emphasized that the indispensable condition of a shot with the use of improvised (as well as any other casinos) firearms is the possibility of inserting a cartridge into the chamber. It is found that in determining the design features of the weapon, in addition to these traces, the traces left by the contact of the sleeve with other parts and assemblies indicating an improvised way of making the weapon are also important. It is determined that the traces remaining on the cylindrical part of the housing, parallel to its axis, indicate a slight excess of the diameter of the sleeve. Such traces are

© КУШНІР Г.А. – кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри кримінального права, процесу та криміналістики юридичного факультету (Академія праці, соціальних відносин і туризму)

© ПРИХОДЬКО Ю.П. – кандидат юридичних наук, доцент кафедри криміналістичного забезпечення та судових експертиз (Навчально-науковий інститут № 2 Національної академії внутрішніх справ)

displayed when sending the cartridge to the chamber or removing the cartridge using considerable effort. Similar traces remain when the sleeve is removed in cases of use of a cartridge with a high powder charge, when its body tightly compresses the inner surface of the chamber having different irregularities (shot 6) or in contact with the edges of the breech cut having (due to rough processing) sharp performances (badasses). It is stated that traces on the bottom of the sleeves may also remain from the frame of improvised revolvers. The vertical trace of a "scratch" is formed when using single-shot pistols with a tipping barrel, in which the striker protrudes beyond the surface of the shutter cup, etc. It is concluded that the inflating of the tubular sleeve to a cylindrical shape, in which the end has a polygonal shape, and on the surface formed slightly pronounced marks from the rifling fields, indicate that the cartridges were used in weapons, with the same diameter of the chamber, whose length is smaller, than the sleeve. When fired with such a weapon, the slope of the body of the sleeve remains trace in the form of a ring left by the edge of the bullet entrance of the barrel channel. In this way you can determine the length of the chamber of the weapon from which it was fired.

Key words: *home-made firearms, cartridge, cartridge case, chamber, caliber of weapons, bolt cup, rammer, trace of the striker, powder gases.*

Вступ. Останнім часом в Україні спостерігається зростання кримінальних правопорушень з використанням саморобної та переробленої вогнепальної зброї. До такої зброї можна віднести газові пістолети та револьвери, пневматичні гвинтівки, які пристосовані для стрільби стандартними боєприпасами. Зазначена проблематика не є новою для правоохоронних структур взагалі та експертів практиків зокрема.

Стан дослідження. Протягом останніх років вчені у своїх працях все частіше розглядають особливості дослідження саморобної вогнепальної зброї та слідів її застосування. У різні періоди окремі аспекти криміналістичного дослідження вогнепальної зброї досліджували В.В. Арешонков, В.Ф. Гушин, М.М. Зюскін, А.В. Кофанов, В.К. Лисиченко, Б.М. Комаринець, Ю.В. Мішин, Л.Ф. Саврань, І.О. Сапожніков, Є.І. Сташенко, Є.М. Тихонов, О.І. Устинов, В.Ф. Черваков, Б.І. Шевченко. Однак, на наш погляд, бракує ґрунтовних праць, де розглядалися б особливості криміналістичного дослідження слідів на гільзах від частин саморобної та переробленої вогнепальної зброї, що й зумовлює актуальність дослідження обраної теми.

Постановка завдання. Метою статті є криміналістична характеристика механізму утворення слідів на гільзах, вистріляних із саморобної вогнепальної зброї.

Результати дослідження. Практика показує, що в ході проведення стрільби з різних видів саморобної вогнепальної зброї на гільзах утворюється комплекс слідів, характерних такому виду зброї, які сприяють встановленню його конструктивних особливостей. Залежно від виду, системи або моделі зброї кількість слідів на стріляних гільзах може бути різною. Найбільша кількість слідів утворюється на гільзах, стріляних з автоматичної зброї. Їх можна розділити на три самостійні групи:

- сліди, подібні слідам стандартної вогнепальної зброї, вогнепальної зброї обмеженого ураження, газової або сигнальної зброї, оскільки зброя, що перебуває в розшуку, виготовлялася на їх базі;

- сліди, що являють собою їх сукупність, характерну як для стандартної, так і для саморобної зброї, тобто зброя, що перебуває в розшуку, має комплекс деталей заводського і саморобного виготовлення;

- сліди на гільзах, що подібні до слідів саморобної вогнепальної зброї [1, с. 97–99].

Неодмінною умовою пострілу із застосуванням саморобної (як і будь-якої іншої казнозарядної) вогнепальної зброї є можливість введення патрона в патронник. Якщо розміри гільзи патрона значно менші за розміри патронника, то без відповідного їх закріплення за допомогою тимчасових (одноразових) або постійних пристосувань можливість пострілу буде обмежена. Це не означає, що розміри гільзи патрона обов'язково повинні відповідати розмірам патронника з повним збігом їх по довжині та діаметру. За наявності на корпусі гільзи продовгуватого за формою здуття, тріщин, розривів (рисунок 1. «а», «б»), в сукупності зі слідами від бойка і патронного утику (при цьому будуть відсутні інші сліди від деталей зброї, в тому числі патронника), можна зробити висновок, що гільза вистріляна зі зброї, що має патронник значно більших розмірів, ніж розміри гільзи.

В цьому випадку для утримання гільзи в патроннику її могли обгорнути в своєрідну «сорочку» з паперу (рисунк 2), тканини, ізоляційної стрічки або іншого матеріалу, який не охоплював її повністю, а являв собою згорнуту у вигляді трубки скобу (одноразові пристосування).

Такі пристосування після пострілу зазвичай більше не використовуються. Для здійснення пострілу із саморобної зброї з великими розмірами патронника можуть також використовуватися постійні пристосування, які стаціонарно закріплюються в каналі ствола (ствол-вставка), або змінні, призначені для конкретного виду патронів (металеві «сорочки»), але, на відміну від одноразових, вони можуть використовуватися кілька разів. Більш точно відображають неповний збіг розмірів гільзи і патронника зброї сліди у вигляді здуття і розривів (тріщин).



Рис. 2. Барабан саморобного револьвера з патронами, обгорнутими папером для забезпечення щільного контакту з поверхнею камор барабана

Відомо, що деякі виступи (на 3 мм) гільзи за казенний зріз патронника не є перешкодою для здійснення пострілу. Такі виступи бувають у разі незначного перевищення довжини патрона щодо довжини патронника саморобної вогнепальної зброї, яке не дозволяє помістити патрон в магазин, але водночас не заважає його ввести безпосередньо рукою в патронник ствола.

Роздуття дулець гільз до циліндричної форми, за якої торець має багатокутну форму і на поверхні утворюються слабо виражені сліди від полів нарізів, свідчить про те, що патрони використовувалися в зброї з однаковим за діаметром патронником, у якого довжина менше, ніж у гільзи. Під час пострілу з такої зброї на шхилі корпусу гільзи залишається слід у вигляді кільця, залише-



а) б)

Рис. 1. Сліди на гільзах, стріляних з саморобної вогнепальної зброї: а) тріщина на дульці гільзи від патрона 9x18 мм; б) розрив корпусу гільзи від патрона 5,45x39 мм

Під час вивчення гільз від патронів до ПМ, ТТ і АК-74, стріляних з різних моделей саморобної вогнепальної зброї з перевищеним розміром патронника, встановлено, що всі гільзи мають характерні роздуття. В результаті роздуття гільзи (та пластичності її матеріалу) конструктивні особливості частин зброї, що контактують з нею, відображаються на її корпусі. Діаметри і форма роздутостей корпусів гільз і їх дулець зумовлені розміром і формою патронника застосовуваної зброї. Іноді вони повторюють його конфігурацію: бочкоподібність, конусність, ступінчастість. Діаметр роздутостей дулець гільз приблизно характеризує калібр зброї, з якого вони стріляні (під час застосування зброї більшого калібру відповідно збільшується і діаметр роздуття дулець). Довжина гільз за рахунок роздуття може скоротитися. На корпусах гільз до пістолета Тульський Токарева (ТТ) в слідах керніння, особливо в найбільш тонких і жорстких місцях, спостерігаються розриви (тріщини) – (рисунк 3).

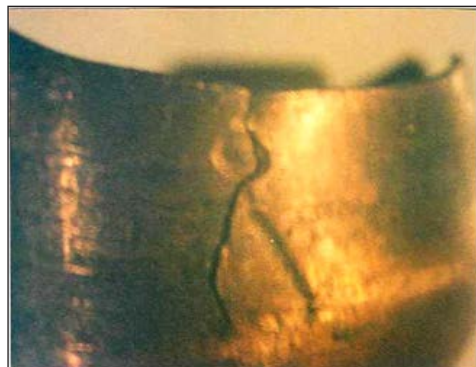


Рис. 3. Тріщина на корпусі гільзи від патрона до пістолета ТТ, яка утворилася під час пострілу із саморобної вогнепальної зброї



Рис. 4. Роздуття корпусу гільзи, утворене за неповного поміщення патрона в патронник

логічні сліди залишаються під час видалення гільзи у випадках використання патрону із значним порохом зарядом, коли її корпус в процесі пострілу щільно обжимає внутрішню поверхню патронника, що має різні нерівності (рисунок 6) або під час контакту з краями казенного зрізу ствола, що має (внаслідок грубої обробки) гострі виступи (задири).

Під час визначення конструктивних особливостей зброї, крім зазначених слідів, важливе значення мають і сліди, залишені під час контакту гільзи з іншими деталями і вузлами, що вказують на саморобний спосіб виготовлення зброї. Наприклад, під час закручування ствола з корпусом саморобних стріляючих пристроїв «авторучок» на денцях гільз від малокаліберного (5,6 мм) патрона можуть залишитися дугоподібні статичні сліди [3, с. 198–205]. Сліди на денцях гільз можуть залишитися також від рамок саморобних револьверів. Вертикальний слід «подряпина» утворюється під час застосування однозарядних пістолетів з переломним стволом, у якого бойок виступає за межі поверхні чашки затвора тощо.



Рис. 5. Слід у вигляді вм'ятини на дульці гільзи (патрон 9x18 мм), що відобразився при її зажимі між патронним утиком затвора і казенною частиною ствола саморобної вогнепальної зброї



Рис. 6. Гільза від патрона 9x18 мм, стріляна із саморобної вогнепальної зброї. На корпусі гільзи видно поздовжні траси, що відобразилися від дефектів поверхні патронника і виступів-задирок на краї казенного зрізу ствола

ного кромкою кулевого входу каналу ствола. За таким слідом можна визначити довжину патронника зброї, із якої її було вистріляно.

Якщо здуття або навіть розрив спостерігаються на корпусі з боку фланця біля кільцевої проточки або денця гільзи (рисунок 4), це свідчить про те, що патрон повністю поміщався в патроннику і суттєво виступав за край його казенного зрізу. Здуття корпусу може бути як по всьому колу гільзи, так і фрагментарно – з одного боку, але в обох випадках за межами здуття можна точно визначити довжину патронника використаної зброї.

Гільзи, стріляні в саморобній вогнепальній зброї (з більшою різницею діаметрів під час видалення їх із патронника), мають перекіс і можуть затискатися між патронним утиком затвора і казенною частиною ствола [2, с. 81–85]. В результаті на дульці гільз спостерігаються характерні вм'ятини, а на краях денця гільз відображаються сліди ребра чашки затвора (рисунок 5) і частково – подавача.

На незначне перевищення діаметра гільзи вказують траси, які залишаються на циліндричній частині корпусу паралельно її осі. Такі сліди відображаються під час досилання патрона в патронник або видалення гільзи із застосуванням значних зусиль. Ана-

До слідів на стріляних гільзах із саморобної вогнепальної зброї також можна віднести:

- вм'ятини і траси на зовнішній межі ребер дулець гільз, утворені за різкого досилання патрона в патронник, які мають нерівну поверхню [4, с. 422–424];

- збільшення або зменшення розміру сліду від бойка;

- нестандартність форми і розташування сліду бойка (рисунок 7) [5, с. 52];

- невідповідна кількість слідів від бойка (рисунок 8);

- наплив металу на капсулі гільзи, розташований навколо сліду бойка, що відображає нерівності передньої грані ударника (за формою, розміром і розташуванням) [6, с. 91–92];

- відсутність сліду від країв каналу (отвори) для бойка ударника (наплив на капсулі навколо сліду бойка). У разі використання

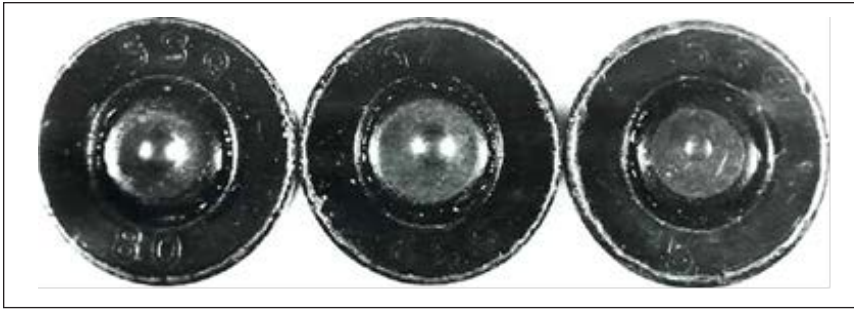


Рис. 7. Сліди від бойка ударника на капсулях гільз 5.45x39 мм, стріляних із саморобної зброї (на фото видно різницю в розташуванні і формі слідів)

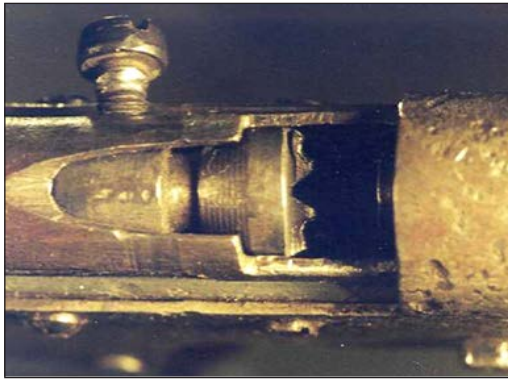


Рис. 8. Два бойка ударника в саморобному пістолеті, призначеному для стрільби малокаліберними патронами 5,6 мм



Рис. 9. Сліди здуття гільзи з незначно вигнутим корпусом, утворені під час відстрілу із саморобної зброї з нещільно закритим каналом стовбура

аналогічного патрона, частиною якого є досліджувана гільза, в штатній зброї такий слід повинен відобразитися;

- наявність на капсулях стріляних по черзі гільз різних за розмірами і ступенем виразу слідів осічки. Також спостерігається в зброї, що має дефекти ударно-спускового механізму, викликані саморобною підгонкою деталей;

- наявність на капсулі подвійного, потрійного і навіть чотвертинного сліду бойка або його сліду у вигляді суцільного розплющеного денця гільзи [7, с. 14];

- здуття корпусу гільзи біля денця з незначною витягнутістю і нахилом останньої; що вказує на застосування саморобної вогнепальної зброї з нещільно замикаючим каналом ствола (рисунок 9) [8, с. 41];

- опуклість денця гільзи і деформація її дульця в результаті повернення вперед ударної системи після пострілу в разі повного виходу гільзи з патронника під тиском порохових газів. Зазначена деформація також зумовлена неповним замиканням каналу ствола через малу масу ударної системи і відсутністю екстрагуючого механізму;

- видавлювання капсуля з гнізда або його повне викидання свідчить про значне виступання за межі казенного зрізу патронника корпусу гільзи або про нещільне його замикання (рисунок 10);

- численні вм'ятини на гранях фланців гільз, що утворилися через невідповідність останніх формою і розмірами чашечки затвора [9, с. 77–82];

- численні вм'ятини на денці гільзи, які утворюються через дефекти поверхні патронного утику (фото 11);



Рис. 10. Гільза патрона 5,45x39 зі зміщеним (видавленим) капсульем, стріляна із саморобної зброї

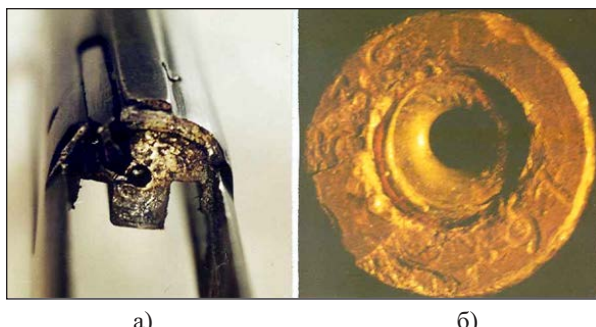


Рис. 11. а) Частина затвора саморобного пістолета з дефектами поверхні патронного утику; б) донець гільзи патрона 9x18, стріляної в саморобному пістолеті (на поверхні гільзи видно вм'ятини)

– нестандартність форми, розміру і локалізації слідів зачіпу викидача, відбивача або відсутність цих слідів. Значення описаних ознак для встановлення виду зброї неоднакове, вони можуть слугувати підставою для висновку лише в певній сукупності;

– сліди у вигляді подряпин і вм'ятин на внутрішній поверхні, утворені в результаті ручного вилучення гільзи з патронника за допомогою шомпола або іншого предмета, що його замінює;

– наявність на поверхні гільз слідів суцільного або локального (у верхній третині) окопчення. Поява окопчення пояснюється похибками в саморобній технології виготовлення ствола, а також дефектами замикаання патронника зброї затвором внаслідок некваліфікованої підгонки деталей зброї.

Наявність будь-якої ознаки, зазначеної в переліку, особливо в поєднанні з іншими ознаками, не тільки свідчить про застосування зброї саморобного виготовлення, а й може сприяти визначенню її конструктивних особливостей.

Список використаних джерел:

1. Зайцев В.Ф., Степанов Г.Н. Определение примененного огнестрельного оружия, переделанного из современных образцов газо-шумового, по его следам на гильзах, пулях и преградах. *Экспертиза на службе следствия*. Волгоград, 1998. С. 97–99.
2. Устинов А.И., Филиппов В.В. Влияние некоторых особенностей самодельного оружия на образование следов на стреляных гильзах. *Экспертная практика*. Москва, 1966. Сб. 1. С. 81–85.
3. Григорьев Л.И. Криминалистическое исследование самопалов-«авторучек». *Советская криминалистика на службе следствия*. Москва, 1961. Вып. 14. С. 198–205.
4. Прищепа В.М. Отождествление оружия по редко встречающимся следам на гильзах. *Криминалистика и судебная экспертиза*. Киев, 1972. Вып. 9. С. 422–424.
5. Русаков М.Н. Криминалистическое исследование оружия и следов его применения. Омск, 1981. С. 52.
6. Ицков В.И. Идентификации оружия по следам видоизмененного канала ствола. *Экспертная практика*. Москва, 1966. Сб. 1. С. 91–92.
7. Криминалистическое исследование следов боя при осечке, последующем выстреле и повторных ударах бойком по капсюлю гильзы (методические рекомендации). Москва, 1977. С. 14.
8. Демин Н.С. Пистолет для подводной охоты как объект судебно-баллистического исследования. *Экспертная техника*. Москва, 1974. Вып. 34. С. 41.
9. Максименков А.А., Карпов А.К., Посада Х.А., Рощин И.В. Следы выстрела рассказывают о факте переделки оружия. *Экспертная практика*. Москва, 1990. № 29. С. 77–82.

ОСОБЛИВОСТІ ОФОРМЛЕННЯ ВИСНОВКУ СУДОВОЇ АВТОТЕХНІЧНОЇ ЕКСПЕРТИЗИ

У статті на основі аналізу наукових поглядів учених і норм чинного законодавства України визначено та охарактеризовано особливості оформлення висновку судової автотехнічної експертизи. Обґрунтовано, що результати оцінки висновку експерта стають підставами для проведення інших процесуальних дій, а отже, можуть або скоротити, або розширити строки досудового розслідування та вирішення справи по суті в суді. З'ясовано, що в дослідницькій частині висновку експерта описуються процес дослідження та його результати, а також дається обґрунтування висновків із поставлених питань. Дослідницька частина повинна включати таке: відомості про стан об'єктів дослідження, застосовані методи (методики) дослідження, умови їх застосовування; посилання на ілюстрації, додатки та необхідні роз'яснення до них; експертну оцінку результатів дослідження. Опис процесу застосовування інструментальних методів дослідження та проведення експертних експериментів можуть обмежуватись викладенням кінцевих результатів. У зазначених випадках графіки, діаграми, таблиці, матеріали експертних експериментів мають зберігатись у наглядних експертних провадженнях і на вимогу органу (особи), який (яка) призначив (-ла) експертизу (залучив (-ла) експерта), можуть надаватись їм для ознайомлення. Визначено, що в заключній частині викладаються висновки за результатами дослідження у вигляді відповідей на поставлені запитання в послідовності, що визначена у вступній частині. На кожне з поставлених запитань має бути дано відповідь по суті або вказано, з яких причин неможливо вирішити питання. Якщо заключний висновок не може бути сформульований у стислій формі, допускається посилання на результати досліджень, викладені в дослідницькій частині. Зроблено висновок, що процес проведення автотехнічної експертизи складається із сукупності дій організаційного характеру керівника експертної установи та виконавця судової експертизи, а також дій пізнавального, дослідницького характеру судового експерта-автотехніка, спрямованих на дослідження об'єктів, які надійшли на експертизу та надання обґрунтованого, повного висновку. Результати автотехнічної експертизи після оцінки їхньої допустимості, достовірності та повноти можуть використовуватись як докази для вирішення обставин кримінального провадження про злочини проти безпеки руху та експлуатації транспорту.

Ключові слова: автотехнічна експертиза, висновок, оформлення, експерт, досудове розслідування.

In the article, on the basis of the analysis of scientific views of scientists and norms of the current legislation of Ukraine, the features of the conclusion of the forensic autotechnical examination are defined and characterized. It is substantiated that the results of the expert's assessment become grounds for other procedural actions, and thus may either shorten or extend the time of the pre-trial investigation and the settlement of the case in court. It is found that the research part of the expert's report describes the process of the research and its results, as well as justifies the conclusions on the questions raised. The research part should include: information on the state of the objects of research, the methods (methods) of the research applied, the conditions of their application; links to illustrations, applications, and related explanations; expert evaluation of the results of

the study. The description of the process of applying instrumental research methods and conducting expert experiments may be limited to the presentation of the final results. In such cases, charts, diagrams, tables, materials of expert experiments should be kept in supervisory expert proceedings and, at the request of the body (s) who appointed the expert (s) (expert), may be provided to them for review. It is determined that the final part summarizes the findings of the study in the form of answers to the questions asked in the order defined in the introductory part. Each of these questions must be answered on the merits or stated for what reason it cannot be resolved. If the final conclusion cannot be summarized, references to the research findings set out in the research section are permitted. It is concluded that the process of carrying out auto-technical examination consists of a set of actions of organizational character of the head of the expert institution and the executor of the forensic examination, as well as actions of the cognitive, research nature of the forensic expert-motor technician, aimed at researching objects that have been submitted for examination and providing a substantiated conclusion. The results of an auto-technical examination, after assessing their admissibility, reliability and completeness, can be used as evidence to decide the circumstances of criminal proceedings for offenses against traffic safety and the operation of transport.

Key words: *auto-technical examination, conclusion, design, expert, pre-trial investigation.*

Вступ. Останнім часом в Україні збільшилась кількість дорожньо-транспортних пригод. У числі останніх особливу небезпеку та занепокоєння становлять пригоди із тяжкими чи смертельними наслідками, які за останній рік значно перевищили кількісні показники минулих звітних періодів. У зв'язку з цим першочерговим завданням правоохоронних органів є повне та об'єктивне встановлення обставин подій, які відбуваються, збір достатніх доказів для з'ясування механізму злочину та винності учасників ДТП. Очевидно, що під час розслідування цієї категорії кримінальних проваджень не досить лише правових знань слідчого, тому здебільшого виникає необхідність у використанні спеціальних знань із різних галузей науки та техніки. Однією із форм використання спеціальних знань у кримінальному провадженні по фактам ДТП є призначення автотехнічної експертизи, що обумовлено як специфікою об'єктів дослідження, так і особливостями методики призначення та проведення дослідження. Проведення експертизи є складним процесом, який складається з великої кількості етапів, одним із найбільш відповідальних серед яких є формування висновку.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Проблеми проведення судових автотехнічних експертиз були предметом дослідження значної кількості вчених, таких як П.О. Ананьєв, Є.Б. Бульбака, С.П. Варенікова, А.Я. Гордовер, Р.В.Грушин, С.В. Данець, У.Е. Ешанкулов, В.А. Іларіонов, В.І. Клименко, В.В. Косяков, О.Б. Кучерявенко, Е.П. Лєневський, Ю.В. Пясецький, А.І. Овчаренко, С.О. Попов, М.С. Романов, О.В. Сараєв, Е.Б. Сімакова-Єфремян, А.М. Туренко, Ю.Г. Харченко, Ю.А. Шлепов та інші. Безумовно, вказані науковці зробили значний внесок у дослідження цієї проблематики. Однак здебільшого вони розглядали технічні та технологічні аспекти проведення автотехнічної експертизи. Поряд із цим залишилися без уваги процесуальні та тактичні питання оформлення висновку експерта.

Постановка завдання. Метою статті є визначення та охарактеризування особливостей оформлення висновку судової автотехнічної експертизи.

Результати дослідження. Вимоги до форми та структури висновку викладені у відомчих нормативно-правових актах експертних установ, які передбачають, що висновок експерта складається з обов'язковим зазначенням його реквізитів (найменування документа, дати та номера складання висновку, категорії експертизи (додаткової, повторної, комісійної, комплексної), виду експертизи (за галуззю знань) та трьох частин: вступної (Вступ), дослідницької (Дослідження) та заключної (Висновки).

У вступній частині висновку експерта зазначаються: дата надходження документа про призначення експертизи (залучення експерта); найменування експертної установи та/або ім'я, прізвище, по батькові експерта; документ про призначення експертизи (залучення експерта), його найменування і дата складання, найменування органу та/або посада і прізвище особи, який (яка) призначив (-ла) експертизу (залучив (-ла) експерта); справа, за якою вона призначена (кримінальна, про адміністративне правопорушення, цивільна, господарська, адміністративна тощо, номер спра-

ви); перелік об'єктів, що підлягають дослідженню, та зразків (у разі надходження); відомості про надані матеріали справи (зокрема, вид (назва) матеріалів (документів) і кількість аркушів); спосіб доставки та вид упаковки досліджуваних об'єктів із зазначенням за необхідності відомостей про те, чи впливав спосіб упаковки на їх збереженість; запис про відповідність матеріалів та об'єктів, що надійшли до експертної установи (експерта), матеріалам, зазначеним у документі про призначення експертизи (залучення експерта); перелік питань, які поставлено на вирішення експертизи; якщо питання сформульовано неясно або його редакція не відповідає рекомендаціям, але зміст завдання експертові зрозумілий, то після наведення питання в редакції документа про призначення експертизи він може дати відповідні роз'яснення і викласти питання в редакції, що відповідає зазначеним рекомендаціям; якщо поставлено декілька питань, експерт має право згрупувати їх і викласти в послідовності, яка забезпечує найдоцільніший порядок дослідження; якщо деякі питання, що містяться в документі про призначення експертизи, вирішувались під час проведення експертиз різних видів, відомості (експертна установа, номер і дата висновку) про ці експертизи; якщо питання, які поставлені на вирішення експертизи, доцільно вирішувати в іншому порядку, ніж той, що визначений у документі про призначення експертизи, зазначається, у якому порядку вирішуватимуться ці питання; питання, які вирішуються експертом у порядку експертної ініціативи (якщо таке розглядалось); дані про експерта (експертів): прізвище, ім'я та по батькові, посада, клас судового експерта, науковий ступінь та вчене звання, освіта, освітньо-кваліфікаційний рівень, експертна спеціальність, стаж експертної роботи, дата та номер видачі свідоцтва про присвоєння кваліфікації судового експерта, ким видано та строк дії; попередження експерта про кримінальну відповідальність за надання завідомо неправдивого висновку за ст. 384 КК України або за відмову від надання висновку за ст. 385 КК України; дата направлення клопотання експерта про надання додаткових матеріалів, дата надходження додаткових матеріалів або відомостей про наслідки розгляду клопотання; обставини справи, які мають значення для надання висновку, з обов'язковим зазначенням джерела їх отримання; під час проведення додаткових або повторних експертиз зазначаються відомості про первинну експертизу; зміст питань, які були поставлені перед експертом на додаткове або повторне вирішення, а також мотиви призначення додаткової або повторної експертизи, які зазначені в документі про призначення експертизи, якщо у ньому такі мотиви відсутні, про це робиться відповідний запис; відомості про процесуальні підстави та осіб, які були присутні під час проведення досліджень; нормативні акти, методики, рекомендована науково-технічна та довідкова література, інші інформаційні джерела, які використовувались експертом під час вирішення поставлених питань, із зазначенням реєстраційних кодів методик проведення судових експертиз із Реєстру методик проведення судових експертиз [1].

У дослідницькій частині висновку експерта описуються процес дослідження та його результати, а також дається обґрунтування висновків із поставлених питань. Дослідницька частина повинна включати таке: відомості про стан об'єктів дослідження, застосовані методи (методики) дослідження, умови їх застосування; посилання на ілюстрації, додатки та необхідні роз'яснення до них; експертну оцінку результатів дослідження. Опис процесу застосування інструментальних методів дослідження та проведення експертних експериментів можуть обмежуватись викладенням кінцевих результатів. У зазначених випадках графіки, діаграми, таблиці, матеріали експертних експериментів мають зберігатись у наглядних експертних провадженнях і на вимогу органу (особи), який (яка) призначив (-ла) експертизу (залучив (-ла) експерта), можуть надаватись їм для ознайомлення. За наявності в документі про призначення експертизи (залучення експерта) питань, які не належать до предмета експертизи або не входять до компетенції експерта, указуються причини, з яких ці питання не можуть бути вирішені. Узагальнення та оцінка результатів окремих досліджень, які є підставою для формулювання висновків, можуть викладатись в синтезуючому розділі дослідницької частини висновку експерта. У дослідницькій частині висновку експерта під час проведення повторної експертизи вказуються причини розбіжностей із висновками попередніх експертиз, якщо такі розбіжності мали місце [1].

У дослідницькій частині висновку слід чітко вказувати прийняті в розрахунках допущення, рекомендується обов'язково в розрахунках будувати схему ДТП в масштабі із зазначенням положень учасників у характерні моменти часу і з описом, зрозумілим для не спеціалістів. Виклад матеріалу проводиться в порядку логіки дослідження, який може відрізнятися від послідовності поставлених питань. Редакція деяких питань може бути змінена відповідно до знань експерта як технічного фахівця. Наприклад, питання про порушення ПДР не входить у компетенцію експерта, але його розглядають із відповіддю про відповідність (або невідповідність) дій із технічного боку конкретним вимогам ПДР, якими слід було керуватись в цій дорожній ситуації [2, с. 21].

У заключній частині викладаються висновки за результатами дослідження у вигляді відповідей на поставлені запитання в послідовності, що визначена у вступній частині. На кожне з поставлених запитань має бути дано відповідь по суті або вказано, з яких причин неможливо вирішити питання. Якщо заключний висновок не може бути сформульований у стислій формі, допускається посилання на результати досліджень, викладені в дослідницькій частині.

Висновок експерта (експертів) оформлюється на бланку експертної установи і підписується експертом (експертами), який (які) проводив (-ли) дослідження. Підписи в заключній частині засвідчуються відбитком печатки експертної установи на кожній сторінці тексту заключних висновків. Якщо до висновку експерта додаються фототаблиці, креслення, схеми, діаграми тощо, вони також підписуються експертом (експертами); підписи засвідчуються відбитком печатки експертної установи [1].

Кримінально-процесуальний кодекс (далі – КПК) України в ч. 8 ст. 101 встановлює, що якщо для проведення експертизи залучається кілька експертів, експерти мають право скласти один висновок або окремі висновки [3]. Якщо під час проведення комісійної судової експертизи (двома і більше судовими експертами) судові експерти дійшли згоди, вони підписують спільний висновок. Якщо судові експерти не дійшли згоди, складається кілька висновків відповідно до позицій судових експертів. Під час проведення комплексної судової експертизи (двома і більше судовими експертами) складається спільний висновок, який підписують усі судові експерти [4]. Для встановлення об'єктивної істини у кримінальних провадженнях, пов'язаних із ДТП, досить часто виникає необхідність у призначенні комплексних медичних та автотехнічних, трасологічних та автотехнічних або автотехнічних та експертиз матеріалів, речовин і виробів. Тому аналіз результатів таких досліджень повинен проводитися досить ретельно, оскільки, по суті, кожен із експертів своїм підписом підтверджує правильність і достовірність інших досліджень.

У системі джерел доказів особливе місце посідає висновок експерта, який є результатом втілення в судову практику загальнонаукового методу експертних оцінок на базі використання спеціальних знань у будь-якій галузі науки, техніки, мистецтва. На підставі проведених досліджень експертом встановлюються нові дані, які не є очевидними для суб'єктів доказування та належать до категорії особистих доказів, оскільки вони формуються і виходять від людини. Експерт під час проведення спеціалізованого дослідження, використовуючи всю різноманітність видів розумової діяльності і застосовуючи високоточні реєструючі й дослідницькі науково-технічні засоби, підходить до найвідповідальнішого етапу – до оцінки встановлених ознак і формулювання на підставі такої оцінки свого висновку. Останній у кожному випадку експертизи є підсумком пізнання об'єктивної дійсності [5, с. 28]. Звісно, такий підсумковий результат діяльності судового експерта має особливо велике значення в практиці досудового розслідування та судового розгляду справи, має високий авторитет для учасників кримінального процесу, оскільки оснований на спеціальних знаннях незацікавленої особи та вже відразу передбачає надійність встановлених відомостей.

Незважаючи на начебто явну перевагу над іншими доказами, висновок експерта у кримінальному провадженні підлягає оцінці особою, яка проводить досудове розслідування, або судом. Адже відповідно до ч. 10 ст. 101 КПК України висновок експерта не є обов'язковим для особи або органу, яка (який) здійснює провадження, але незгода з висновком експерта повинна бути вмотивована у відповідних постанові, ухвалі, вироку [3]. Наприклад, Р.С. Белкін, А.І. Вінберг та І.Л. Петрухін зазначили, що суд, прокурор, особа, яка проводить дізнання, можуть і повинні не тільки перевірити логіку експертного доказування, але й розібратися у висунутих експертом наукових положеннях, щоб переконатися в достовірності і повноті висновків експерта. Будь-яке судження експерта повинно пройти крізь призму внутрішнього переконання суду або слідчого до того як стати підставою висновків у справі [6, с. 226]. Враховуючи специфіку об'єктів дослідження автотехнічної експертизи, характер спеціальних знань і методів дослідження, оцінка такого висновку експерта для сторони розслідування стає досить складним процесом.

Вчені виділяють різні критерії оцінки висновку експерта. Однак, на нашу думку, найповніше та найсистемніше вони представлені О.Р. Россинською, яка виділяє сім стадій оцінки: 1) перевірку дотримання вимог закону під час призначення експертизи, яка полягає в з'ясуванні таких питань: чи компетентний експерт у вирішенні поставлених питань, чи не вийшов він за межі своєї компетенції; чи дотримано права учасників процесу під час призначення і проведення експертизи; чи немає порушень закону під час отримання зразків для порівняльного дослідження; чи дотримано процесуальну форму висновку експерта; 2) перевірку справжності, достовірності, належної якості, достатності речових доказів і зразків, що досліджувалися експертом; 3) оцінку

наукової обґрунтованості експертної методики, а також правомірності та доцільності її застосування в конкретному випадку; 4) перевірку і оцінку повноти експертного дослідження, яка дає підставу судити про повноту: дослідження всіх представлених на експертизу об'єктів; відповідей експерта на поставлені запитання; опису ходу і результатів дослідження, а також всіх передбачених відповідними методиками діагностичних, класифікаційних, ідентифікаційних ознак; 5) логічну обґрунтованість ходу і результатів експертного дослідження; 6) належність результатів експертизи до певної кримінальної справи; 7) відповідність висновків експерта наявним у справі доказам, тобто оцінку експертного висновку в сукупності з іншими доказами [7, с. 50–57].

Отже, оцінка висновку автотехнічної експертизи включає таке: а) оцінку виконання експертом процесуальних вимог і не порушення ним процесуальних обов'язків; б) дотримання формальних вимог до оформлення висновку експерта, наявності в ньому всіх складових частин; в) дослідження експертом усіх направлених об'єктів і відповідь на всі поставлені питання; г) логічний виклад матеріалу та обґрунтованість цих висновків; г) відповідність або суперечність іншим матеріалам кримінального провадження.

За результатами оцінки висновку експерта можуть прийматися такі рішення: 1) визнання висновку повним і обґрунтованим, а фактичних даних, що містяться в ньому, достовірними і такими, що мають значення у справі; 2) визнання висновку не досить ясним або неповним і за необхідності призначення додаткової експертизи або допит експерта для роз'яснення і доповнення даного ним висновку; 3) визнання висновку необґрунтованим або таким, що викликає сумніви в його правильності і за необхідності призначення повторної експертизи або проведення інших процесуальних дій, спрямованих на перевірку висновків експерта [8, с. 312]. Результати оцінки висновку експерта стають підставою для проведення інших процесуальних дій, а отже – можуть або скоротити, або розширити строки досудового розслідування та вирішення справи по суті в суді.

Висновки. Враховуючи викладене, можна зробити висновок, що процес проведення автотехнічної експертизи складається із сукупності дій організаційного характеру керівника експертної установи та виконавця судової експертизи, а також дій пізнавального, дослідницького характеру судового експерта-автотехніка, спрямованих на дослідження об'єктів, які надійшли на експертизу та надання обґрунтованого, повного висновку. Результати автотехнічної експертизи після оцінки їхньої допустимості, достовірності та повноти можуть використовуватися як докази для вирішення обставин кримінального провадження про злочини проти безпеки руху та експлуатації транспорту.

Список використаних джерел:

1. Про затвердження Положення про експертно-кваліфікаційні комісії та атестацію судових експертів : Наказ Міністерства юстиції України від 3 березня 2015 р. № 301/5 // *База даних «Законодавство України»* / Верховна Рада України. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0249-15>.
2. Балакин В. Д. Экспертиза дорожно-транспортных происшествий : учеб. пособие. 2-е изд., перераб. и доп. Омск : СИБАДИ, 2010. 136 с.
3. Кримінальний процесуальний кодекс від 13 квітня 2012 р. № 4651-VI. *Відомості Верховної Ради України*. 2013. № 9–10, 11–12, 13. Ст. 88.
4. Про затвердження Інструкції з оформлення поліцейськими матеріалів про адміністративні правопорушення у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху, зафіксовані не в автоматичному режимі : Наказ Міністерства внутрішніх справ України від 7 листопада 2015 р. № 1395 // *База даних «Законодавство України»* / Верховна Рада України. URL: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/z1408-15>.
5. Гончаренко В.Г., Курдюков В.В., Легких К.В. Спеціальні знання: генезис, предмет, рівні, форми використання в доказуванні. *Вісник Академії адвокатури України*. 2007. Число 2 (9). С. 22–34.
6. Глумачний словник основних термінів судової автотехнічної транспортно-трасологічної експертизи / укл.: В.Б.Кисельов, В.Д. Гардерман, П.В. Галаса. Київ : КНДІСЕ, 2000. 19 с.
7. Сафонов Г.И. Понятие судебной автотехнической экспертизы. *Вестник Московского университета МВД России*. № 12. 2015. С. 219–221.
8. Васильев Ф.П. Доказывание по делу об административном правонарушении : дисс. ... докт. юрид. наук : 12.00.14. Москва, 2005. 403 с.

УДК 343.13

DOI <https://doi.org/10.32844/2618-1258.2019.3-2.31>

ЛУПАШКУ С.В.

ДО ПОНЯТТЯ ВІДШКОДУВАННЯ ШКОДИ У КРИМІНАЛЬНИХ ПРОВАДЖЕННЯХ У СФЕРІ ЗЕМЕЛЬНИХ ВІДНОСИН

Метою дослідження є аналіз наукових джерел щодо особливостей визначення розміру шкоди у кримінальних провадженнях у сфері земельних відносин і формування наукової позиції щодо цього питання. У статті розглядаються особливості визначення розміру шкоди у кримінальних провадженнях у сфері земельних відносин. Дано визначення терміна «відшкодування». Зазначено, що наукове обґрунтування законодавчого закріплення певних спірних положень досліджуваного питання сприятиме реальному досягненню завдань кримінального провадження. Наголошено, що Кримінальний процесуальний кодекс (далі – КПК) України визначає порядок відшкодування шкоди у кримінальному провадженні. З'ясовано, що порядок пред'явлення цивільного позову у кримінальному провадженні передбачений ст. 128 КПК України, яким визначено, що особа, якій кримінальним правопорушенням або іншим суспільно небезпечним діянням завдано майнової та/або моральної шкоди, має право під час кримінального провадження до початку судового розгляду пред'явити цивільний позов до підозрюваного, обвинуваченого або до фізичної чи юридичної особи, яка за законом несе цивільну відповідальність за шкоду, завдану діяннями підозрюваного, обвинуваченого або неосудної особи, що вчинила суспільно небезпечне діяння. Наголошено, що в разі завдання збитків кримінальним правопорушенням, якими спричинено шкоду інтересам неповнолітніх осіб та осіб, визнаних у встановленому законом порядку недієздатними чи обмежено дієздатними, цивільний позов може бути пред'явлений їхніми законними представниками. У разі завдання неправомірними діями збитків інтересам держави цивільний позов у кримінальному провадженні подається та підтримується прокурором. Зроблено висновок, що для представництва інтересів громадянина в суді прокурор також повинен надати документи, що підтверджують недосягнення повноліття, недієздатність або обмежену дієздатність відповідного громадянина, а також письмову згоду законного представника або органу, якому законом надано право захищати права, свободи та інтереси відповідної особи, на здійснення ним представництва.

Ключові слова: прокурор, відшкодування, розмір шкоди, Кримінальний процесуальний кодекс, досудове розслідування.

The purpose of the study is to analyze the scientific sources on the peculiarities of determining the amount of damage in criminal proceedings in the field of land relations and to formulate a scientific position on this issue. The article deals with the peculiarities of determining the amount of damage in criminal proceedings in the field of land relations. The definition of the term “compensation” is given. It is stated that the scientific substantiation of the legislative fixing of certain controversial provisions of the investigated issue will facilitate the real achievement of the tasks of criminal proceedings. It is emphasized that the Criminal Procedure Code of Ukraine determines the procedure for compensation of damages in criminal proceedings. It is established that the procedure for presenting a civil case in criminal proceedings is provided for in Art. 128 of the Criminal Procedure Code of Ukraine, which determines that a person who has been criminally violated or other socially dangerous act has caused property and/or moral damage, has the right to bring a civil action against a suspect, accused or physical or legal person during criminal proceedings before the commencement of the trial, a person who is legally liable for damage caused by the acts of a suspect, accused

or non-convicted person who committed a socially dangerous act. It is emphasized that in the case of damage caused by a criminal offense, which causes harm to the interests of minors and persons recognized in accordance with the procedure established by the law incapacitated or restricted, a legal action may be brought by their legal representatives. In the case of infliction of damage to the interests of the state, the civil action in criminal proceedings is filed and supported by the prosecutor. It is concluded that in order to represent the interests of a citizen in court, the prosecutor must also provide documents confirming the underachievement, incapacity or limited capacity of the respective citizen, as well as the written consent of the legal representative or body to whom the law has the right to protect the rights, freedoms and rights on the implementation of representation.

Key words: *prosecutor, compensation, amount of damage, Criminal Procedure Code, pre-trial investigation.*

Вступ. У кожному випадку під час здійснення процесуального керівництва досудовим розслідуванням у кримінальному провадженні про кримінальні правопорушення у сфері земельних відносин прокурору необхідно встановлювати суму завданих неправомірними діями збитків, джерела та засоби їх відшкодування.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Питання порядку визначення розміру шкоди, завданої кримінальним правопорушенням, та порядку її відшкодування досліджувались багатьма вченими-юристами й відображені у роботах, зокрема, Ю.І. Азарова, Г.А. Атанесян, Ю.П. Аленіна, Б.Т. Безлепкіна, М.І. Гошовського, Ю.М. Грошевого, В.С. Зеленецького, А.Н. Іванова, Г.К. Кожевнікова, М.І. Ковальова, О.П. Кучинської, В.В. Кривобока, Е.С. Лапіна, Л.М. Лобойко, В.Т. Нора, С.І. Остапенко, Д.П. Письменного, Т.І. Присяжнюка, В.В. Рожнова, С.М. Смокова, Л.Д. Удалова, В.І. Франник, О.Ю. Хабло, Л.І. Шаповалова та інших.

Постановка завдання. Метою статті є аналіз наукових джерел щодо особливостей визначення розміру шкоди у кримінальних провадженнях у сфері земельних відносин і формування наукової позиції щодо цього питання.

Результати дослідження. Термін «відшкодування» за своєю сутністю означає форму відповідальності та передбачає рівнозначну компенсацію за спричинену шкоду. В теорії кримінального процесу використання зазначеного терміна «компенсація» вважається доречним, оскільки через спричинення шкоди порушуються законні права та інтереси держави чи громадянина, які надалі необхідно відновити.

Як зазначив у своїй праці В.Т. Нор, шкода, завдана кримінальним правопорушенням, проявляється у зменшенні або знищенні майнових чи немайнових (особистих) благ потерпілої особи. Характер і ступінь шкоди, завданої кримінальним правопорушенням, враховуються та впливають на застосування конкретних видів кримінальної відповідальності [10, с. 41].

Крім того, В.Т. Нор зазначив, що поняття майнової шкоди, завданої кримінальним правопорушенням, можна визначити як шкоду, заподіяну безпосередньо майну потерпілого шляхом викрадення, пошкодження або знищення, до складу якої входять як пряма шкода, спричинена будь-яким із зазначених способів, так і грошові витрати на відновлення здоров'я, а в разі смерті особи – на поховання і утримання непрацездатних членів сім'ї [10, с. 41].

Г.А. Атанесян тлумачить поняття «шкода» як категорію бухгалтерської експертизи, що зумовлено, перш за все, тим, що здебільшого завдана шкода відшкодовується в судовому порядку [2, с. 214].

Б.Т. Безлепкін вважає, що з погляду юридичного це «... поняття характеризується як порушення норм об'єктивного права, супроводжуване зазвичай порушенням суб'єктивних прав...», а під фактичною шкодою він розуміє «... зменшення того чи іншого майнового або немайнового блага, яке виступає конкретним об'єктом посягання (майнова і немайнова фактичні шкоди)» [3, с. 23].

М.І. Гошовський та О.І. Кучинська зазначали: «Шкода, заподіяна злочином, і шкода, що є підставою для визнання особи потерпілою, має об'єктивний характер, і тому вона включається до об'єктивної сторони злочину» [5, с. 36]. Як сказав В.Т. Нор, цей об'єктивний характер проявляється й у тому, що вона, будучи заподіяна якійсь особі, існує незалежно від чиєїсь думки, зокрема й думки цієї особи. Отже, досить «... встановити хоча б в загальних рисах факт заподіяння фізичної, матеріальної чи моральної шкоди, навіть без конкретизації її ступеня тяжкості чи вираження в грошовій сумі» [10, с. 41], щоб визнати особу потерпілою від кримінального правопорушення.

М.І. Ковальов запропонував дещо іншу класифікацію злочинних наслідків. Зокрема, науковець поділяє злочинні наслідки на: 1) матеріальні (майнова шкода або неодержані доходи); 2) фізичні (смерть людини, заподіяння шкоди її здоров'ю, нормальному розвитку організму і таке інше); 3) екологічні (забруднення водою, атмосфери, заподіяння шкоди флорі або фауні); 4) моральні (заподіяння шкоди моральному вихованню людей чи образа статусу суспільства); 5) соціальні (становлять небезпеку для державного або суспільного ладу чи для правопорядку) [8, с. 31].

Вдало зазначають Ю.І. Азаров, Д.П. Письменний та О.Ю. Хабло, що питання щодо забезпечення відшкодування потерпілому шкоди за кошт держави залишається дискусійним і потребує як наукового дослідження, так і законодавчого регулювання. Адже якщо добровільне відшкодування потерпілому шкоди чи її стягнення за результатами розгляду цивільного позову знайшли своє закріплення в КПК України (статті 128, 129), то питання щодо підстав, умов і порядку відшкодування шкоди за кошт Державного бюджету України є малодослідженими та потребують законодавчого закріплення у вітчизняному законодавстві [1].

Також вказані вчені у своїх роботах зазначають, що оскільки держава взяла на себе обов'язок щодо забезпечення прав і свобод людини, то й усунення наслідків вчиненого кримінального правопорушення шляхом відшкодування шкоди у тому разі, коли правоохоронні органи не справилися зі своїми функціями, держава повинна взяти на себе. А тому цілком справедливим є положення, закріплене в ч. 3 ст. 127 КПК України, де визначено, що шкода, завдана потерпілому внаслідок кримінального правопорушення, компенсується йому за кошт Державного бюджету України у випадках і в порядку, передбачених законом [1].

Поява цієї норми в КПК України зумовлена також приведенням національного законодавства до міжнародно-правових стандартів. Адже 8 квітня 2005 р. Україною була підписана (але поки що не ратифікована) Європейська конвенція «Про відшкодування збитків жертвам насильницьких злочинів» (далі – Конвенція) від 24 листопада 1983 р., де в ст. 2 визначено, що коли відшкодування шкоди, завданої внаслідок умисного насильницького злочину, не може бути забезпечено з інших джерел, держава повинна взяти це на себе [6]. Окрім того, у Декларації основних принципів правосуддя для жертв злочинів і зловживань владою від 29 листопада 1985 р. вказано, що жертви злочинів мають право на найшвидшу компенсацію за заподіяну шкоду відповідно до національного законодавства. А тому Верховною Радою України було розроблено декілька законопроектів, зокрема такі: «Про відшкодування громадянам матеріального збитку, заподіяного злочинцями» від 11 вересня 2001 р., «Про відшкодування за кошт держави матеріальної шкоди фізичним особам, які потерпіли від злочину» від 27 жовтня 2010 р. Але сьогодні це питання залишається відкритим, оскільки останній законопроект був відправлений на доопрацювання [4, с. 210].

Отже, Ю.І. Азаров, Д.П. Письменний, О.Ю. Хабло зробили висновок, що регламентація відшкодування шкоди потерпілому у кримінальному провадженні за кошт держави потребує прийняття спеціального закону, де мають бути чітко регламентовані підстави, умови та порядок відшкодування шкоди за кошт держави. Наукове обґрунтування законодавчого закріплення певних спірних положень досліджуваного питання сприятиме реальному досягненню завдань кримінального провадження [1].

Кримінальний процесуальний кодекс України визначає порядок відшкодування шкоди у кримінальному провадженні. Зокрема, ст. 127 КПК України передбачено, що підозрюваний, обвинувачений, а також за його згодою будь-яка інша фізична чи юридична особа має право на будь-якій стадії кримінального провадження відшкодувати шкоду, завдану потерпілому, територіальній громаді, державі внаслідок кримінального правопорушення [9], як загальнокримінального, так і у сфері земельних відносин.

Крім того, відповідно до цієї статті, шкода, завдана кримінальним правопорушенням або іншим суспільно небезпечним діянням, може бути стягнута за судовим рішенням за результатами розгляду цивільного позову в кримінальному провадженні за кошт Державного бюджету України у випадках і в порядку, передбачених законом.

Порядок пред'явлення цивільного позову у кримінальному провадженні передбачений ст. 128 КПК України, яким визначено, що особа, якій кримінальним правопорушенням або іншим суспільно небезпечним діянням завдано майнової та/або моральної шкоди, має право під час кримінального провадження до початку судового розгляду пред'явити цивільний позов до підозрюваного, обвинуваченого або до фізичної чи юридичної особи, що за законом несе цивільну відповідальність за шкоду, завдану діяннями підозрюваного, обвинуваченого або неосудної особи, яка вчинила суспільно небезпечне діяння.

Висновки. Якщо кримінальним правопорушенням завдано збитків, якими спричинено шкоду інтересам неповнолітніх осіб та осіб, визнаних у встановленому законом порядку недієздатними чи обмежено дієздатними, цивільний позов може бути пред'явлений їхніми законними представниками. У разі завдання неправомірними діями збитків інтересам держави цивільний позов у кримінальному провадженні подається та підтримується прокурором.

Прокурор, який пред'являє цивільний позов у кримінальному провадженні, повинен обґрунтувати наявність підстав для здійснення представництва інтересів громадянина або держави в суді, передбачених ч. 4 ст. 23 Закону України «Про прокуратуру» [7].

Для представництва інтересів громадянина в суді прокурор також повинен надати документи, що підтверджують недосягнення повноліття, недієздатність або обмежену дієздатність відповідного громадянина, а також письмову згоду законного представника або органу, якому законом надано право захищати права, свободи та інтереси відповідної особи, на здійснення ним представництва.

Список використаних джерел:

1. Азаров Ю.І., Письменний Д.П., Хабло О.Ю. Відшкодування шкоди потерпілому у кримінальному провадженні за кошт держави. URL: file:///C:/Users/Dellv/Downloads/jnn_2014_5_6%20(1).pdf.
2. Атанесян Г.А., Голубятников С.П. Судебная бухгалтерия. Москва : Высшая школа, 1989. 324 с.
3. Безлепкин Б.Т. Возмещение вреда, причиненного гражданину судебно-следственными органами : учеб. пособие. Москва, 1979. 204 с.
4. Герасимчук О.П. Визнання особи потерпілою від злочину. *Університетські наукові записки*. 2007. № 1. С. 210.
5. Гошовський М.І., Кучинська О.П. Потерпілий у кримінальному процесі України. Київ : Юрінком Інтер, 1998. 192 с.
6. Европейская конвенция по возмещению ущерба жертвам насильственных преступлений от 24 ноября 1983 г. / База даних «Законодавство України» / ВР України URL: http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/994_319.
7. Закон України «Про прокуратуру» / *Відомості Верховної Ради (ВВР)*. 2015. № 2–3, Ст. 12 / База даних «Законодавство України» / ВР України. URL: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/1697-18>.
8. Ковалев М.И. Понятие преступления в советском уголовном праве. Свердловск, 1987. 203 с.
9. Кримінальний процесуальний кодекс України : Закон України від 13 квітня 2012 р. № 4651-VI / База даних «Законодавство України» / ВР України. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/-4651%D0%B017/print1329-93292447164>.
10. Нор В.Т. Інститут відшкодування (компенсація) шкоди у кримінальному провадженні за новим КПК України: здобутки і резерви для вдосконалення. *Право України*. 2013. № 11. С. 41.

ОСОБЛИВОСТІ ВИКОРИСТАННЯ СПЕЦІАЛЬНИХ ЗНАНЬ НА ПІДГОТОВЧОМУ ЕТАПІ ОБШУКУ

Стаття присвячена окремим питанням, що стосуються особливостей використання спеціальних знань на підготовчому етапі обшуку. У контексті розкрито ключові наукові положення криміналістики, кримінального процесу, проаналізовано чинне кримінальне процесуальне законодавство, що надає можливість повною мірою зрозуміти та оцінити досліджувану проблематику. Наголошено, що важливим елементом підготовки до обшуку житла чи іншого володіння особи є початковий непроцесуальний огляд прилеглої території, під'їздів, вхідних дверей об'єкта обшуку. Водночас компетенції слідчого не досить, аби встановити вид дверного замка, можливі способи його відкриття, спеціальне обладнання, що може знадобитися, та інше. З'ясовано, що під час підготовки до обшуку слідчий повинен зібрати всю можливу інформацію про власника житла чи особу, що займає приміщення, зокрема, щодо наявності вогнепальної зброї; належності до Операції Об'єднаних сил, до військової справи; наявності спеціальних знань щодо вибухотехніки; причетності у минулому до кримінальних правопорушень тощо. Визначено, що у разі встановлення достатніх даних, що на об'єкті обшуку є факти порушень правил або незаконного поводження з радіоактивними, хімічними та ядерними матеріалами, слідчий зобов'язаний негайно вжити заходів щодо індивідуальної та публічної безпеки, недопущення подальшого контакту людей і тварин із ними та в обов'язковому порядку повідомити оперативного чергового по органу. Зроблено висновок про доцільність внести до чинного Кримінально-процесуального кодексу (далі – КПК) норму щодо можливості дистанційної участі понятих під час обшуку за допомогою застосування технічних засобів фіксації у режимі відеоконференції у разі виникнення потенційної загрози для їхньої особистої безпеки. З погляду криміналістичної тактики алгоритм дій керівника слідчо-оперативної групи (далі – СОГ) матиме такий вигляд: 1) після виявлення підозрілих предметів, перш за все, організувати евакуацію всіх учасників обшуку та забезпечити схоронність місця події; 2) з прибуттям спеціалістів забезпечити звуко- та відеофіксацію процесу виявлення, пакування та вилучення потенційно небезпечних об'єктів із дистанційним трансляванням на технічних носіях для пред'явлення понятим. Запропоновано ключові положення вирішення актуальних питань.

Ключові слова: *обшук, слідчі (розшукові) дії, спеціаліст, підготовчий етап, спеціальні знання, форми взаємодії, криміналістична техніка.*

The article deals with specific issues related to the peculiarities of the use of specialized knowledge at the preparatory stage of the search. In the context, the key scientific provisions of criminalistics, the criminal process are revealed, the current criminal procedural legislation is analyzed, which gives an opportunity to fully understand and evaluate the investigated problems. It is emphasized that an important element of preparation for a search of a dwelling or other possession of a person is the initial non-procedural inspection of the surrounding area, entrances, entrance doors of the object of the search. However, the competence of the investigator is not sufficient to establish the type of door lock, possible ways to open it, special equipment that may be needed, and so on. It is found that, in preparation for the search, the investigator must collect all possible information about the homeowner or occupier, including the availability of a firearm;

affiliation to the United States Operation, to the military; availability of specific knowledge of explosives; past involvement in criminal offenses and the like. It is determined that in case of sufficient data establishment, the investigator is obliged to assume that the object of the search is violations of the rules or illegal handling of radioactive, chemical and nuclear materials, to take immediate measures regarding individual and public safety, preventing further contact of people and animals with them, and without fail to notify the operative duty on the body. It is concluded that it is advisable to introduce a standard in the CCP concerning the possibility of remote participation of the witnesses during the search, by using technical means of videoconference fixing, in case of potential threat to their personal safety. From the point of view of forensic tactics, the algorithm of actions of the head of the FOG will look as follows: 1) detecting suspicious objects, first of all to organize the evacuation of all participants of the search and to ensure the security of the scene; 2) with the arrival of specialists, to provide sound and video fixation of the process of detection, packaging and removal of potentially dangerous objects, with remote broadcasting on technical media for presentation to understand. Key provisions for solving topical issues are proposed.

Key words: *search, investigative (search) actions, specialist, preparatory stage, special knowledge, forms of interaction, forensic equipment.*

Вступ. Доцільність використання спеціальних знань під час розслідування кримінальних правопорушень зумовлена не лише структурою сучасної злочинної діяльності, а й розвитком нових підходів в організації взаємодії органів і підрозділів кримінальної юстиції з відповідними судово-експертними установами, а в окремих випадках – з фізичними або юридичними особами, які можуть бути залучені у сферу кримінальних процесуальних відносин як спеціалісти під час проведення окремих слідчих (розшукових) дій.

У криміналістичній літературі вже зверталась увага на те, що завдяки спеціальним знанням можливо відкрити нові джерела доказової інформації, на підставі якої висувуються слідчі версії, визначається напрям розслідування, встановлюються особа злочинця, мета, мотив і механізм вчинення злочину [7, с. 64].

Постановка завдання. Метою статті є розгляд окремих питань, що стосуються особливостей використання спеціальних знань під час обшуку, а також тактико-криміналістичних прийомів на підготовчому етапі його проведення.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Проблематиці використання спеціальних знань у кримінальному провадженні присвятили свої праці відомі вчені-криміналісти, такі як: Ю.П. Аленін, Р.С. Белкін, А.І. Вінберг, В.Г. Гончаренко, О.О. Ейсман, В.А. Журавель, Н.І. Клименко, В.В. Коваленко, В.Є. Коновалова, В.М. Махов, В.О. Образцов, О.Р. Ратинов, О.Р. Росинська, М.В. Салтєвський, В.Ю. Шепітько, М.Г. Щербаковський, М.П. Яблоков та інші.

Результати дослідження. У кримінальній процесуальній та криміналістичній літературі пропонуються різні підстави для класифікації форм використання спеціальних знань. Наприклад, М.Г. Щербаковський та О.А. Кравченко класифікують їх залежно від доказового значення результатів їх застосування (процесуальні і непроцесуальні); суб'єкта доказування (безпосередня і опосередкована); процесуального становища суб'єктів використання спеціальних знань [11, с. 51]. Н.І. Клименко пропонує такі критерії для відокремлення форм використання спеціальних знань: а) за нормативною регламентацією (процесуальні і непроцесуальні); б) за процесуальним статусом осіб, що володіють спеціальними знаннями (слідчий, експерт, спеціаліст, консультант); в) за процесуальною формою реалізації (судові експертизи, участь спеціаліста, участь консультанта); г) за змістом [10, с. 141]. У контексті вищевказаної теми ми зупинимось на двох основних формах: за процесуальним статусом учасників кримінального провадження та за нормативною регламентацією.

Зважаючи на сучасну практичну діяльність органів досудового розслідування Національної поліції України, на підготовчому етапі обшуку, як правило, використовуються спеціальні знання, якими володіють: інспектори-криміналісти (техніки-криміналісти); працівники Експертної служби МВС у складі спеціалізованої пересувної лабораторії; спеціалісти-вибухотехніки – працівники органів внутрішніх справ, виконання обов'язків яких пов'язано з поводженням із вибуховими матеріалами [2]; працівники підрозділів Державної служби України з надзвичайних ситуацій (далі – ДСНС) та інші.

Що стосується форм використання спеціальних знань за нормативною регламентацією, то на підготовчому етапі обшуку більшість із них є непроцесуальними, що надає змогу органам досудового розслідування побудувати можливі слідчі ситуації, а також визначити тактику його проведення.

На підготовчому етапі обшуку слідчі, як правило, використовують такі непроцесуальні форми взаємодії:

- усну консультативну допомогу, яка має тільки орієнтує значення під час розслідування кримінального провадження;
- роз'яснення з приводу термінології, що використовується в окремій галузі знань, правильних назв об'єктів або їхніх частин, які підлягатимуть вилученню;
- консультації щодо особливостей вилучення, пакування, перевезення та збереження потенційно небезпечних речовин як предметів обшуку;
- довідки, роз'яснення зі спеціальних питань, що можуть виникнути або виникають під час підготовки та проведення слідчих (розшукових) дій, процесуального оформлення їхніх результатів тощо.

У свою чергу, до процесуальних форм взаємодії належать такі:

- направлення листа до відповідного відомства щодо необхідності залучення спеціалістів для проведення обшуку з урахуванням його специфіки;
- отримання висновків експерта, які надалі виступатимуть як докази під час формування клопотань про обшук;
- клопотання спеціаліста з приводу необхідності долучення документів, речових доказів для повноти експертного дослідження, що можливо отримати під час обшуку;
- письмові роз'яснення, довідки зі спеціальних питань, що можуть виникнути під час підготовки до обшуку тощо.

Важливим елементом підготовки до обшуку житла чи іншого володіння особи є початковий непроцесуальний огляд прилеглої території, під'їздів, вхідних дверей об'єкта обшуку. Водночас компетенції слідчого не досить, аби встановити вид дверного замка, можливих способів його відкриття, спеціального обладнання, що може знадобитися, та іншого. У такому разі оперативні працівники залучають до огляду спеціалістів, які проводять фотофіксацію, встановлюють необхідні дані у разі необхідності примусового відкриття дверей і фіксують це у протоколі огляду. Такі дії спеціаліста також можна віднести до процесуальної форми взаємодії із слідчим на початковому етапі обшуку.

Варто зазначити, що в сучасній практичній діяльності органів досудового розслідування Національної поліції України джерелами, з яких отримується інформація про доцільність обшуку, є відомості, отримані під час негласних слідчих (розшукових) дій, зокрема: аудіо-, відеоконтроль особи (ст. 260 КПК), накладення арешту на кореспонденцію (ст. 261 КПК), зняття інформації з транспортних телекомунікаційних мереж (ст. 263 КПК), зняття інформації з електронних інформаційних систем (ст. 264 КПК), обстеження публічно недоступних місць, житла чи іншого володіння особи (ст. 267 КПК), установлення місцезнаходження радіоелектронного засобу (ст. 268 КПК), спостереження за особою, річчю або місцем (ст. 269 КПК), аудіо-, відеоконтроль місця (ст. 270 КПК).

Під час підготовки до обшуку слідчий повинен зібрати всю можливу інформацію про власника житла чи особу, що займає приміщення, зокрема, щодо такого: наявності вогнепальної зброї; належності до Операції Об'єднаних сил, до військової справи; наявності спеціальних знань щодо вибухотехніки; причетності у минулому до кримінальних правопорушень тощо. Ці відомості допоможуть побудувати слідчі версії з урахуванням усіх можливих ситуацій під час обшуку. У разі встановлення фактів, що вказують на наявність на місці обшуку вибухових пристроїв або речовин, слідчому необхідна допомога саме спеціалістів-вибухотехніків. Ними здійснюються пошук, експертний огляд, розрядження, транспортування та знешкодження вибухових пристроїв і вибухових речовин (проводяться спеціальні вибухотехнічні роботи) [2].

Під час обшуку житла чи іншого володіння особи виникають найрізноманітніші слідчі ситуації, зумовлюючи необхідність використання спеціальних знань різних галузей. Часто компетенції та повноважень слідчого, інспектора-криміналіста не досить для їх вирішення. На практиці, зокрема під час обшуку, часто виникає необхідність у залученні підрозділів Державної служби з надзвичайних ситуацій (далі – ДСНС). Проте чинним кримінальним процесуальним законодавством не врегульовано питання з приводу форм взаємодії ДСНС та Національної поліції під час обшуку. Наукові кримінальні процесуальні та криміналістичні джерела також залишають поза увагою використання цього виду спеціальних знань.

Процесуальний порядок залучення підрозділів ДСНС із метою відкриття житла чи іншого володіння особи не врегульовано повною мірою. На нашу думку, найчастіше перешкоджання законному проникненню під час обшуку зазвичай здійснюється власниками, особами, присутніми під час обшуку, які відмовляються відкривати закриті приміщення, сховище, порушуючи ч. 6 ст. 236 КПК України. За таких умов приміщення, як правило, відкривається спеціалістами, а в окремих випадках – працівниками ДСНС.

З погляду криміналістичної тактики залучення працівників ДСНС варто планувати саме на підготовчому етапі обшуку. Важливу роль у цьому процесі відіграє інформація, надана оперативними працівниками, щодо можливих варіантів проникнення слідчо-оперативної групи (далі – СОГ) до житла чи іншого володіння особи. У разі встановлення необхідності використання спеціальних знань слідчий, визначившись із датою та часом проведення обшуку, завчасно надсилає лист до відповідного територіального підрозділу ДСНС із коротким викладом обставин. Формуючи зміст звернення, варто пам'ятати про необхідність дотримання таємниці досудового розслідування, зокрема, що стосується адреси, власника житла чи іншого володіння особи тощо. Саме тому, на нашу думку, найдоцільнішим місцем збору СОГ і працівників ДСНС є орган досудового розслідування.

У разі встановлення достатніх даних, що на об'єкті обшуку є факти порушень правил або незаконного поводження з радіоактивними, хімічними та ядерними матеріалами, слідчий зобов'язаний негайно вжити заходів щодо індивідуальної та публічної безпеки, недопущення подальшого контакту людей і тварин із ними та в обов'язковому порядку повідомити оперативного чергового по органу. Оперативний черговий інформує територіальні органи ДСНС або підпорядковані їм підрозділи, а також територіальні органи (підрозділи) СБУ, Держжекоінспекції, Держпродспоживслужби, Держатомрегулювання, місцеві державні адміністрації та органи місцевого самоврядування [8, с. 36].

До приїзду аварійно-рятувальних служб і фахівців заінтересованих органів державної влади, що залучаються в кожному конкретному випадку, поліцейські, які прибули першими до місця події, проводять такі першочергові дії:

1) евакуюють людей із зони можливого ураження на мінімальну безпечну відстань (приблизно 100–400 м) в напрямку, протилежному напрямку вітру, з урахуванням географічного розташування місця події, кліматичних умов, характеру місцевості та/або особливостей водного простору, наявності будівель та/або споруд, закритого простору, потенційних об'єктів ураження тощо;

2) уживають заходів для надання невідкладної, зокрема медичної, допомоги особам, які постраждали внаслідок ураження небезпечними матеріалами та викликають медичних працівників до місця події для надання медичної допомоги, а також за можливості інформують членів сім'ї потерпілих;

3) організовують огороження зони можливого ураження та встановлюють попереджувальні знаки, зокрема, для транспортних засобів, а також забезпечують безпеку дорожнього руху;

4) забезпечують публічну безпеку та порядок навколо зони можливого ураження, недопущення контакту людей та тварин із місцем виявлення підозрюваного об'єкта;

5) здійснюють інші заходи для забезпечення безпеки громадян і довкілля, передбачені законодавством України [3].

Вартою уваги є тактика проведення обшуку під час раптового виявлення вибухових пристроїв, радіоактивних, хімічних та ядерних матеріалів тощо, зокрема, щодо забезпечення особистої безпеки учасників обшуку. Відповідно до п. 2 ч. 7 ст. 223 КПК, обшук житла чи іншого володіння здійснюється з обов'язковою участю не менше двох понятих незалежно від застосування технічних засобів фіксування. Водночас керівник СОГ у разі виявлення підозрілих предметів, перш за все, повинен організувати евакуацію всіх учасників обшуку та забезпечити схоронність місця події до прибуття спеціальних служб. У такому разі постає питання з приводу забезпечення безпосередньої участі понятих під час виявлення та вилучення небезпечних об'єктів.

На нашу думку, варто ввести до чинного КПК норму щодо можливості дистанційної участі понятих під час обшуку за допомогою застосування технічних засобів фіксації у режимі відеоконференції у разі виникнення потенційної загрози для їхньої особистої безпеки. З погляду криміналістичної тактики алгоритм дій керівника СОГ матиме такий вигляд: 1) після виявлення підозрілих предметів, перш за все, організувати евакуацію всіх учасників обшуку та забезпечити схоронність місця події; 2) з прибуттям спеціалістів забезпечити звуко- та відеофіксацію процесу виявлення, пакування та вилучення потенційно небезпечних об'єктів із дистанційним трансляванням на технічних носіях для пред'явлення понятим.

Висновки. За умови дотримання запропонованої процедури буде забезпечено і особисту безпеку учасників, і процесуальну форму обшуку житла чи іншого володіння. Також доцільним є впровадження дистанційної участі понятих за допомогою застосування технічних засобів фіксації у режимі відеоконференції під час виявлення предметів обшуку у важкодоступних місцях.

Сучасні засоби криміналістичної техніки дають змогу оперативно, в межах обшуку виявляти вибухівку, радіоактивні, хімічні та ядерні матеріали у різних схованках. Зокрема, сьогодні під час обшуку використовуються такі засоби:

- настільні та портативні детектори, здатні виявляти та ідентифікувати вибухівку або наркотик – “IONSCAN 500DT”, “IONSCAN 400B”, “SABRE 5000”, “MMTD” та інші;
- портативні прилади для виявлення отруйних речовин і токсичних промислових відходів – “CAM”, “GID-3”, “LCD 3.3”, “SABRE 5000”, “MMTD” та інші;
- прилади для визначення небезпечних хімічних речовин – “GasID”, “GUARDION”, “HazMatID Elite”, “RESPONDER RCI” та інші [5].

Враховуючи вищевикладене, звертає на себе увагу й недостатня організація взаємодії між суб’єктами досудового розслідування з відповідними спеціалістами, а також підприємствами, установами та організаціями, зокрема, щодо порядку оплати їхньої допомоги на стадії досудового розслідування.

Список використаних джерел:

1. Кримінальний процесуальний кодекс України : Закон України від 13 квітня 2012 р. № 4651-VI. URL: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/4651-17/paran5253#n5253> (дата звернення: 20.08.2019).

2. Про затвердження Інструкції про поведження з вибуховими матеріалами в органах і підрозділах внутрішніх справ України : Наказ МВС України від 9 липня 2014 р. № 653. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0870-14> (дата звернення: 20.08.2019).

3. Про затвердження Інструкції про порядок дій органів (підрозділів) поліції в разі виявлення радіоактивних, хімічних та ядерних матеріалів або отримання інформації про порушення правил чи незаконне поведження з ними : Наказ МВС від 6 вересня 2017 р. № 754. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1240-17> (дата звернення: 20.08.2019).

4. Про затвердження Інструкції про порядок залучення працівників органів досудового розслідування поліції та Експертної служби Міністерства внутрішніх справ України як спеціалістів для участі в проведенні огляду місця події : Наказ МВС України від 3 листопада 2015 р. № 1339. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/card/z1392-15> (дата звернення: 20.08.2019).

5. Версія : вебсайт. URL: <https://www.versiya.com/ua/smiths-detection/radiation-detection.html>.

6. Даніс Є.О. Використання спеціальних знань під час проведення слідчого експерименту : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09. Київ, 2018. 238 с.

7. Коновалова В.О. Вбивство: мистецтво розслідування : монографія. Харків, 2001. 311 с.

8. Максимчук І.М., Сура О.М., Саковський А.А., Фурман Я.В. та ін. Дії поліції під час виявлення фактів незаконного поведження з небезпечними матеріалами : методичні рекомендації. Київ : Нац. акад. внутр. справ, 2019. 81 с.

9. Орлова Т.А. Особливості початкового етапу розслідування кримінальних правопорушень, пов’язаних із вибухами, загрозою вибухів або виявленням вибухових пристроїв. *Підприємництво, господарство і право*. 2018. № 12. С. 327–331.

10. Поліщук І.Ю. Розслідування незаконного використання торговельних марок : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09. Київ, 2019. 310 с.

11. Тимофеева Н.В. Використання спеціальних знань при розслідуванні злочинів проти безпеки виробництва : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09. Київ, 2018. 214 с.

СПЕЦІАЛЬНО-КРИМІНОЛОГІЧНІ ЗАХОДИ ЗАПОБІГАННЯ СЕКСУАЛЬНІЙ ЕКСПЛУАТАЦІЇ

Сексуальна експлуатація завдає значної шкоди як психологічному, так і фізіологічному здоров'ю. Для держави, суспільства, кожної людини, яка бере участь у сфері сексуальної експлуатації, найкращим способом вирішення цієї серйозної проблеми було б запобігання злочинам, пов'язаним із сексуальною експлуатацією. Заходи щодо запобігання сексуальній експлуатації можуть здійснюватися не лише на загальносоціальному рівні, але й на спеціальному кримінологічному рівні, хоча вони нерозривно пов'язані між собою. Загальносоціальні заходи – це сукупність зусиль суспільства та держави щодо запобігання злочинам, які слугують основою для формування стратегії боротьби із застосуванням спеціальних кримінологічних заходів.

Спеціально-кримінологічна профілактика злочинності спрямована не тільки на запобігання її специфічним проявам із боку певних осіб, але й на ті негативні явища та процеси в суспільстві, які створюють так би мовити, певний рівень і структуру кримінального потенціалу, що виявляється за частотою та тяжкістю скоєних злочинів. Індивідуальні заходи щодо запобігання сексуальній експлуатації включають систему цілеспрямованого організованого з урахуванням педагогічних вимог виховного впливу на свідомість, почуття, волю людини з метою усунення, нейтралізації, блокування її негативу і водночас формування позитивних якостей, стереотипи та звички законослухняної поведінки людини.

Спеціальні кримінологічні заходи щодо запобігання сексуальній експлуатації передбачають систематичну роботу державних органів, громадських організацій і громадян над розробленням та реалізацією запланованих дій, пов'язаних із усуненням негативних явищ і процесів, що призводять до суміжних злочинів та сприяють їх вчиненню, а також запобіганням їх реалізації на різних стадіях злочинної діяльності. Така діяльність спрямована на людину або певну групу людей із метою виправити їхню поведінку від антисоціальної до законослухняної.

Ці заходи включають комплексну роботу щодо отримання інформації про реальну загрозу вчинення злочинів, пов'язаних із сексуальною експлуатацією, збирання інформації про спосіб їхнього життя, стосунки та особистість, джерела походження негативних факторів із подальшим плануванням і реалізацією групових заходів чи особистих кроків впливу, моніторинг їхньої подальшої поведінки з метою запобігання загрозі можливого повернення до реалізації намірів щодо вчинення незаконної діяльності загалом і сексуальної експлуатації зокрема.

Ключові слова: запобігання, порнографія, проституція, сексуальна експлуатація, сутенерство, торгівля людьми.

Sexual exploitation causes significant harm to both psychological and physiological health. For the state, society, every person involved in the sphere of sexual exploitation, the best way to solve this serious problem would be to prevent the crimes related to sexual exploitation. Measures to prevent sexual exploitation may be implemented not only at the general social level, but also at the special criminological level, although they are inextricably linked. General social measures are a set of efforts of society and the state to prevent crimes and serve as the basis for the formation of a strategy to combat the use of special criminological measures.

Special-criminological crime prevention is aimed not only at preventing its specific manifestations on the part of certain persons, but also on those negative phenomena and processes in society that create, so to speak, a certain level and structure of criminal potential, which is manifested in the frequency and severity of crimes committed. Individual measures to prevent sexual exploitation include a system of purposeful organized, taking into account pedagogical requirements, educational influence on consciousness, feelings, will of a person in order to eliminate, neutralize, block her negative and, at the same time, the formation of positive qualities, stereotypes and habits of law-abiding human behavior.

Special criminological measures to prevent sexual exploitation provide for the systematic work of state bodies, public organizations and citizens to develop and implement planned actions related to the elimination of negative phenomena and processes that lead to the related crimes and facilitate their commission, as well as prevention their implementation at different stages of criminal activity. Such activities are aimed at a person or a certain group of people in order to correct their behavior from antisocial to law-abiding.

These measures include comprehensive work to obtain information about the real threat of committing crimes related to sexual exploitation, collecting information about their way of life, relationships and personality, sources of origin of negative factors with followed by the planning and implementation of measures of group or personal steps of influence, monitoring their further behavior in order to prevent the threat of a possible return to the realization of intentions regarding the commission of illegal activity in general and sexual exploitation in particular.

Key words: *prevention, pornography, prostitution, sexual exploitation, pimping, trafficking in human beings.*

Вступ. Сексуальна експлуатація являє собою складне явище, що є індикатором соціально-економічного становища країни, піддається сукупному впливові причинності злочинності та являє собою одну з форм експлуатації, яка на основі комерційної угоди полягає у використанні проти волі людини її фізичних здібностей (можливостей) для задоволення власних сексуальних потреб або потреб іншої особи (осіб) з метою отримання суб'єктом експлуатації фінансової або іншої вигоди. Реальні масштаби сексуальної експлуатації значно більші від загальної кількості зареєстрованих злочинів. Соціально-економічні фактори зумовлені здебільшого зростанням рівня безробіття та важкого матеріального становища. Водночас під час сексуальної експлуатації людини значна шкода завдається як її психологічному, так і фізіологічному здоров'ю. Для держави, суспільства, кожної особи, втягнутої до сфери сексуальної експлуатації, найкращим способом вирішення цієї болючої проблеми було би запобігання злочинам, пов'язаним із сексуальною експлуатацією.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Свою увагу дослідженню різних питань, пов'язаних із запобіганням сексуальній експлуатації, приділяли такі вчені, як В.В. Василичук, В.К. Весельський, В.Я. Горбачевський, О.М. Джу́жа, О.М. Ємець, К.Б. Левченко, В.Б. Розвадовський, Т.А. Шевчук, С.С. Чернявський та інші. Проте проблема протидії подібним правопорушенням залишається актуальною, адже під час вчинення злочинів, пов'язаних із сексуальною експлуатацією, руйнується життя втягнутих у протиправну діяльність людей, а також ставиться під загрозу генофонд нації, посилюється демографічна криза в країні тощо. Цим обґрунтовується поставлена нами мета щодо вдосконалення системи спеціально-кримінологічних заходів запобігання сексуальній експлуатації.

Постановка завдання. Метою статті є аналіз спеціальних кримінологічних заходів щодо запобігання сексуальній експлуатації.

Результати дослідження. Заходи запобігання сексуальній експлуатації можуть здійснюватися не лише на загальносоціальному рівні, а й на спеціально-кримінологічному, хоча вони нерозривно поєднані між собою. Загальносоціальні заходи є сукупністю зусиль суспільства й держави щодо профілактики злочинів і виступають підґрунтям для формування стратегії боротьби з використанням спеціально-кримінологічних заходів [1, с. 31]. Основною відмінністю спеціально-кримінологічних заходів запобігання від загальносоціальних є те, що їхня дія має тактичне спрямування, а не стратегічне [2, с. 218–221]. Диференціація запобігання злочинності на загальносоціальну і спеціально-кримінологічну має певною мірою умовний характер. Є низка

заходів, які поєднують у собі риси загальносоціальної і спеціальної профілактики [3, с. 56]. С.Г. Кулик, досліджуючи питання про спеціально-кримінологічні заходи запобігання злочинам проти моральності, пише, що вони, безумовно, повинні мати комплексний і системний характер, а також впроваджуватись одночасно з успішною реалізацією запобіжних загальносоціальних заходів. Спеціально-кримінологічні форми впливу у цьому разі мають багаторівневий характер і повинні застосовуватись у тісному зв'язку із загальносоціальними заходами [4, с. 141–143].

Теорія і практика розроблення та реалізації методів і заходів руйнівного впливу на явища та процеси, які зумовлюють або можуть зумовлювати активізацію криміногенного потенціалу суспільства у виді злочинних проявів, а також недопущення їх здійснення на різних стадіях злочинної поведінки, тобто на стадіях формування кримінальної мотивації, виникнення умислу на вчинення злочину, готування до злочину та замаху на злочин, називаються спеціально-кримінологічними запобіганням злочинності. Спеціально-кримінологічне запобігання не простий і не випадковий набір певних заходів, а комплекс науково обґрунтованих, практично необхідних і реально здійснюваних заходів, спрямованих саме на недопущення потенційних злочинів на різних етапах їх кримінального формування. Спеціально-кримінологічне запобігання злочинності спрямоване не тільки на недопущення конкретних її проявів із боку певних осіб, а й на ті негативні явища й процеси в суспільстві, які створюють, так би мовити, певний рівень і структуру криміногенного потенціалу, що виявляється в частоті й тяжкості вчинених злочинів [5].

М.М. Биргеу зазначає, що спеціально-кримінологічне запобігання включає, перш за все, комплекс цілеспрямованих заходів, що призначені виключно на боротьбу зі злочинністю та здійснюються органами та організаціями, які наділені нормативно визначеними функціями, безпосередньо пов'язаними з протидією злочинності [6, с. 66]. Це заходи, спрямовані на виявлення, усунення, послаблення, нейтралізацію криміногенних факторів, а також вплив на осіб, які можуть вчинити злочин. На рівні спеціальної профілактики мета боротьби зі злочинністю, її окремими видами і конкретними злочинами визначена як єдина, чи головна, для відповідних заходів соціального контролю, соціальної реабілітації або правоохоронної діяльності. Розроблення та реалізація спеціальних заходів прямо обумовлені наявністю злочинності, її рівнем і характером, впливом криміногенних детермінант [3, с. 56]. Завдання спеціально-кримінологічних заходів запобігання злочинності полягає у недопущенні можливих злочинів на різних стадіях їх вчинення та у здійсненні відповідного впливу на тих осіб, які вже вчинили злочин (злочини) [7, с. 168]. Об'єктами для проведення такої роботи є [8]:

- антигромадська поведінка та спосіб життя особи, що призводять до вчинення злочинів;
- кримінологічно значущі особистісні характеристики людини, що зумовлюють деформацію поведінки;
- кримінологічно значущі психофізіологічні особливості (у міру їх схильності до виправлення, зміни, лікування);
- безпосередні умови несприятливого формування та життєдіяльності особистості насамперед у родині або побутовому оточенні, у сферах праці, навчання, дозвілля, в інших мікросоціальних групах, передусім антигромадської спрямованості, а також несприятливі умови індивідуального буття;
- елементи несприятливої життєвої ситуації, які об'єктивно мають криміногенний характер і існують досить тривалий час.

Йдеться про спільну роботу державних органів, громадських організацій, соціальних груп і громадян, спрямовану на усунення причин та умов, що породжують і сприяють сексуальній експлуатації, а також недопущення вчинення пов'язаних із нею злочинів на різних стадіях протиправної поведінки. Запобігання злочинам складається із сукупності заходів, спрямованих на окремі групи та конкретних осіб, які виношують злочинні наміри, замислюють вчинення злочинів і позитивно сприймають злочинний спосіб життя, з метою дискредитування злочинної поведінки, відмови від злочинної мотивації та наміру або продовження злочинної діяльності. Запобігання злочинності треба розглядати як сукупність видів діяльності, які виконуються з метою усунення вірогідності вчинення задуманих злочинів шляхом розроблення і здійснення цілеспрямованих заходів. Запобіжні заходи протидії злочинній мотивації доцільно розділити на дві групи: заходи переорієнтації антисуспільної установки та активні контрзаходи. До останніх відносять засновані на оперативній інформації заходи переконання, різні форми примусу, застереження потенційних потерпілих про можливість злочинного посягання і допомоги потенційним злочинцям із метою відвернення злочину або рецидиву злочину. Заходи переорієнтації антисуспільної установки включають створення і підтримання на належному рівні [9]:

– спеціальних економічних і соціально-психологічних програм, які розраховані на те, щоб людина в суспільстві отримувала повне задоволення своїх потреб і відмовлялась від злочинних намірів;

– організаційно-правових заходів, які підвищують у людей почуття відповідальності і вносять у них уявлення про допустимі засоби досягнення своїх потреб;

– кримінологічної поінформованості населення для його більш тісного співробітництва з правоохоронними органами.

Т.А. Шевчук наголошує, що особливе місце в комплексі спеціально-кримінологічних заходів запобігання злочинам, пов'язаним із сутенерством та втягненням особи в заняття проституцією, посідає морально-правове виховання. Саме воно покликане позитивно впливати на формування особистості, правильно спрямовувати її поведінку з метою подальшого усвідомлення нею аморальності, протизаконності подібної поведінки. Морально-правове виховання є частиною культурного виховання населення, що включає в себе низку заходів запобігання поширенню цього злочину. Підкреслюється, що особливу увагу в цьому напрямі слід приділяти розвитку на сучасному етапі системи статевого виховання, яке впливає на мораль, орієнтації, погляди, інтереси й мотиви вчинків людей [10, с. 11].

Індивідуальні заходи запобігання сексуальній експлуатації передбачають систему цілеспрямованого, організованого, з урахуванням педагогічних вимог, виховного впливу на свідомість, почуття, волю особи з метою усунення, нейтралізації, блокування у неї негативних і одночасно формування позитивних рис, стереотипів і звичок законслухняної поведінки [11]. До таких заходів належать [8]:

– профілактична бесіда – застосовується за наявності інформації про те, що особа вчинила протиправні дії, які можуть призвести до вчинення злочину, з метою роз'яснення суспільної небезпечності та усного попередження про неприпустимість протиправних і антигромадських дій;

– офіційне застереження – особі оголошується офіційне застереження про неприпустимість протиправної поведінки та можливі заходи профілактичного впливу;

– профілактичний облік – застосовується для систематичного і цілеспрямованого здійснення індивідуальних заходів щодо особи, поведінка якої свідчить про реальну можливість вчинення нею злочину (тому така особа підлягає взяттю на профілактичний облік);

– адміністративний контроль – застосовується до особи, щодо якої встановлюється, здійснюється та припиняється адміністративний нагляд;

– соціальний патронаж – це комплекс заходів державної підтримки та допомоги щодо особи, яка потребує її.

Значних зусиль щодо запобігання сексуальній експлуатації докладає Міжнародний жіночий правозахисний центр «Ла Страда-Україна», який організовує та забезпечує роботу [12]:

– національної гарячої лінії з протидії торгівлі людьми;

– національної гарячої лінії з протидії домашньому насильству та захисту прав дитини;

– електронної гарячої лінії з протидії дитячій порнографії в Інтернеті.

Людина, яка збирається виїхати за кордон на заробітки чи з іншою метою, отримує кваліфіковану допомогу юристів про те, як належним чином оформити відповідні документи та уникнути потрапляння до тенет торговців «живим товаром». Крім того, людині, яка звернулася до правозахисного центру з інформацією про факти сексуальної експлуатації, якщо дозволяють обставини, рекомендують звернутися до правоохоронних органів.

Завдання щодо запобігання сексуальній експлуатації покладено насамперед на органи Національної поліції, до якої структурно входять оперативні підрозділи, що здійснюють запобіжні заходи в цій сфері відповідно до своїх повноважень. Наприклад, 3 травня 2000 р. було створено окремий оперативний підрозділ для боротьби зі злочинами, пов'язаними з торгівлею людьми, який пізніше набув статусу Департаменту. Однак до запобігання сексуальній експлуатації залучаються й інші оперативні підрозділи Національної поліції України, зокрема карного розшуку, кримінальної розвідки, захисту економіки, оперативної служби, оперативно-технічних заходів, протидії наркозлочинності, кіберполіції, в межах своєї компетенції та залежно від обставин протиправної діяльності. Важливу роль у запобіганні сексуальній експлуатації відіграють й інші підрозділи Національної поліції України, які не є оперативними, зокрема слідчі, Робочий апарат Укрбюро Інтерполу, дільничні офіцери поліції.

До проведення спеціально-кримінологічних заходів запобігання сексуальній експлуатації залучаються також інші правоохоронні та державні органи, насамперед Служба безпеки України, Державна прикордонна служба України та прокуратура. Крім того, правоохоронні органи під

час проведення заходів із запобігання сексуальній експлуатації активно взаємодіють із різними неурядовими організаціями, насамперед такими як Міжнародний жіночий правозахисний центр «Ла Страда-Україна», Всесвітня мережа за виживання, Коаліція проти незаконного вивозу жінок, Всесвітній альянс проти незаконного вивозу жінок.

Співробітництво правоохоронних органів України та інших країн як загалом, так і у сфері спеціально-кримінологічного запобігання сексуальній експлуатації здійснюється за допомогою Міжнародної організації кримінальної поліції Інтерпол, що забезпечує організацію та координацію спільної діяльності. У структурі директорату з окремих видів злочинів Генерального Секретаріату Інтерполу створено спеціальний відділ протидії злочинам, пов'язаним із торгівлею людьми. Взаємодія також здійснюється за допомогою Європейської поліцейської установи Європолу, що координує певні операції, наприклад, із перекриття каналів вивозу з України до Євросоюзу жінок для сексуальної експлуатації. Багато зусиль для забезпечення взаємодії правоохоронних органів України та інших країн у запобіганні сексуальній експлуатації докладають міжнародні організації, зокрема Організація безпеки і співробітництва в Європі, Міжнародна організація з міграції, Міжнародна організація праці, Організація за демократію та економічний розвиток – ГУАМ, Регіональний центр Південно-Східної Європейської ініціативи (SECI).

Висновки. Проведене дослідження питання про спеціально-кримінологічні заходи запобігання сексуальній експлуатації дає можливість дійти певних висновків. Зокрема, в Україні заходи запобігання сексуальній експлуатації проводяться не тільки на загальносоціальному рівні, а також і на спеціально-кримінологічному. Незважаючи на те, що вони нерозривно поєднані між собою, останні мають не стратегічний, а тактичний характер, хоча їх впровадження базується на успішній реалізації загальносоціальних запобіжних заходів. Спеціально-кримінологічні заходи запобігання сексуальній експлуатації передбачають системну роботу державних органів, громадських організацій і громадян щодо розроблення й реалізації запланованих дій, пов'язаних з усуненням негативних явищ і процесів, які зумовлюють пов'язані з нею злочини та сприяють їх вчиненню, а також недопущення їх здійснення на різних стадіях кримінальної діяльності.

Спеціально-кримінологічні заходи запобігання сексуальній експлуатації спрямовуються на людину або певну групу людей із метою корекції їхньої поведінки від антигромадської до законослухняної. Такі заходи передбачають комплексну роботу щодо отримання інформації про реальну загрозу вчинення ними злочинів, пов'язаних із сексуальною експлуатацією, збір відомостей про спосіб їхнього життя, зв'язки та особистість, джерела походження негативних чинників із наступним плануванням і проведенням заходів групового або персонального запобіжного впливу, моніторингом подальшої їхньої поведінки для відвернення загрози можливого повернення до реалізації задумів щодо вчинення протиправної діяльності загалом і сексуальної експлуатації зокрема.

Список використаних джерел:

1. Остапенко Я.С. Спеціально-кримінологічні заходи запобігання службовому підробленню. *Науковий вісник Херсонського державного університету*. Серія : Юридичні науки / Херсонський державний університет. Херсон, 2016. Вип. № 1. Т. 4. С. 31–34.
2. Рубан К.П. Спеціально-кримінологічні та індивідуальні заходи протидії злочинності в місцях позбавлення волі. *Право і безпека*. 2012. № 3. С. 218–221.
3. Кримінологія : навч. посіб. / О.М. Джужа, В.В. Василевич, О.Г. Колб та ін. ; за заг. ред. д-ра юрид. наук, проф. О.М. Джужи. Київ : Атіка, 2009. 312 с.
4. Кулик С.Г. Спеціально-кримінологічні заходи запобігання злочинам проти моральності. *Держава та регіони*. Серія : Право / Класичний приватний університет. Запоріжжя, 2012. № 4 (38). С. 141–143.
5. Голіна В.В. Запобігання злочинності (теорія і практика) : навч. посіб. Харків : Нац. юрид. акад. України, 2011. 120 с.
6. Быргзу М.М. Организация профилактики преступлений органами внутренних дел: концептуальные основы, практика, перспективы совершенствования (опыт Республики Молдова) : монография / под. общ. ред. А.М. Бандурки. Харьков : Изд-во Нац. ун-та внутр. дел, 2004. 253 с.
7. Чабаненко С.М. Спеціально-кримінологічні заходи запобігання незаконному використанню коштів позабюджетних цільових фондів. *Науковий часопис Національної академії Прокуратури України*. 2015. № 4. С. 166–174.
8. Профілактика злочинів : підручник / О.М. Джужа, В.В. Василевич, О.Ф. Гіда та ін. ; за заг. ред. д-ра юрид. наук, проф. О.М. Джужи. Київ : Атіка, 2011. 720 с.

9. Кримінологія: Загальна та Особлива частини : підруч. для студ. юрид. спец. вищ. навч. закл. / І.М. Даньшин, В.В. Голіна, О.Г. Кальман, О.В. Лисодед ; за ред. проф. І.М. Даньшина. Харків : Право, 2003. 352 с.

10. Шевчук Т.А. Сутенерство та втягнення особи в заняття проституцією: кримінологічна характеристика і запобігання : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.08. Харків, 2011. 23 с.

11. Алексеев А.И., Сахаров А.Б. Причины преступлений и устранение их органами внутренних дел. Москва, 1982. 47 с.

12. Міжнародний жіночий правозахисний центр «Ла Страда-Україна». URL: <http://la-strada.org.ua>.

УДК 343.13:343.123

DOI <https://doi.org/10.32844/2618-1258.2019.3-2.34>

НИКОЛАЙЧУК Г.А.

ВІДМОВА ПРОКУРОРА ВІД ПІДТРИМАННЯ ПУБЛІЧНОГО ОБВИНУВАННЯ В РАЗІ ЙОГО ПІДТРИМАННЯ ГРУПОЮ ПРОКУРОРІВ

У статті розглядаються питання, пов'язані з відмовою прокурора від підтримання публічного обвинувачення в суді. Акцентується увага на особливостях такої відмови в разі створення групи прокурорів.

Встановлено, що відмова прокурора від підтримання публічного обвинувачення можлива лише в тих випадках, коли не встановлено подію злочину; в діянні обвинуваченого нема складу злочину; не доведено участь обвинуваченого у вчиненні злочину.

Прокурор, що входить до складу прокурорської групи, повинен здійснювати процесуальні дії в конкретному кримінальному провадженні в межах дорученої ділянки роботи (при цьому не втрачаючи процесуальної самостійності), а процесуальні рішення узгоджувати із старшим групи. Питання про те, хто ж із групи прокурорів за наявності до того підстав повинен ініціювати питання про відмову прокурора від підтримання публічного обвинувачення, є невирішеним.

З'ясовано, що відповідно до чинного законодавства прокурор, який підтримує публічне обвинувачення в суді і не є старшим групи прокурорів, повинен ініціювати питання про відмову від підтримання публічного обвинувачення перед старшим групи. При цьому ані форма, ані зміст такої ініціативи законодавчо не закріплені. Також не врегульованим є питання стосовно необхідних процесуальних дій старшого прокурорської групи, який не згоден із позицією публічного обвинувача про потребу відмови від обвинувачення. Це на практиці призводить до ситуації, коли через незгоду старшого прокурора групи з позицією працівника підпорядкованої прокуратури про необхідність відмови від підтримання публічного обвинувачення прокурор прокуратури нижчого рівня змушений підтримувати публічне обвинувачення всупереч внутрішньому переконанню.

Відстоюється думка, що в такій та подібних ситуаціях слід керуватися колізійним ієрархічно-правовим принципом, відповідно до якого в разі суперечностей між положеннями нормативно-правових актів різної юридичної сили перевагу має вищий за юридичною силою. Поза всяким сумнівом, закон (КПК України) повинен мати пріоритет над підзаконним нормативно-правовим актом (хай навіть і наказом Генерального прокурора).

Ключові слова: відмова, група прокурорів, обвинувачення, провадження, судовий розгляд.

The article deals with issues related to the prosecutor's refusal to support public prosecution in court. Attention is drawn to the peculiarities of such refusal in the case of the creation of a group of prosecutors.

It has been established that the refusal of the prosecutor to support public prosecution is possible only in cases where no crime has been established; there is no crime in the act of the accused; no involvement of the accused in the crime was proved.

The prosecutor who is part of the prosecuting group must carry out procedural actions in the specific criminal proceedings within the assigned work area (without losing procedural independence), and the procedural decisions should be coordinated with the senior group. The question of who in the group of prosecutors, if there are grounds to initiate the issue of the prosecutor's refusal to support the public prosecution, is unresolved.

It has been found that, under current law, a prosecutor who supports a public prosecution in a court and is not a senior prosecutor should initiate the issue of refusing to support a public prosecution before the senior group. At the same time, neither the form nor the content of such an initiative is legislated. Also, the issue of the necessary procedural actions of a senior prosecuting group, which does not agree with the position of the public prosecutor on the need to drop the charges, is not settled. In practice, this leads to a situation where, due to the disagreement of the senior prosecutor of the group with the position of the employee of the subordinate prosecutor's office about the need to refuse to support the public prosecution, the prosecutor of the lower level is forced to support the public prosecution contrary to internal conviction.

It is argued that in such (and similar situations) the conflict of law should be guided by the hierarchical and legal principle according to which, in the event of a conflict between the provisions of legal acts of different legal force, the precedence shall prevail. Undoubtedly, the law (CPC of Ukraine) must take precedence over a by-law (even if ordered by the Prosecutor General).

Key words: *refusal, group of prosecutors, charges, proceedings, court proceedings.*

Вступ. Згідно із ч. 1 ст. 37 КПК України прокурор, який буде здійснювати повноваження прокурора в конкретному кримінальному провадженні, визначається керівником відповідного органу прокуратури. За потреби такий керівник може визначити групу прокурорів та старшого прокурора цієї групи (який буде керувати діями інших прокурорів).

Такі групи переважно створюються у провадженнях стосовно багатоепізодних чи резонансних злочинів, а також коли місце проведення досудового розслідування віддалене від місця дислокації слідчого (та його процесуального керівника) і треба залучати до складу цієї групи прокурорів місцевих прокуратур за місцем вчинення злочину. У цьому разі публічне обвинувачення в суді зазвичай здійснює прокурор місцевої прокуратури, якого було введено до складу групи.

При цьому питання співвідношення повноважень прокурорів, які були включені до складу групи, у КПК не врегульовано зовсім. У наказі Генерального прокурора від 19.12.2012 р. № 4гн «Про організацію діяльності прокурорів у кримінальному провадженні» та інших нормативно-правових актах, якими регулюється діяльність прокуратури, про те, як мають співвідноситися повноваження прокурорів, включених до складу прокурорської групи, йдеться частково.

Достатньо непростою є й ситуація відмови прокурора від підтримання публічного обвинувачення в разі створення групи прокурорів.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Окремі аспекти означеної проблеми досліджувалися у працях вітчизняних та зарубіжних учених, серед яких: Бобечко Н.Р., Вернидубов І.В., Головка Л.В., Грушевська М.І., Колодчин В.В., Крайнікова О.В., Маляренко В.Т., Юрчишин В.М. та інші, однак чимало питань, пов'язаних із проблемами відмови прокурора від підтримання публічного обвинувачення, залишаються актуальними і досі.

Постановка завдання. Метою статті є на основі аналізу результатів загальнотеоретичних та галузевих досліджень сучасного стану участі прокурора у кримінальному провадженні дослідити особливості відмови прокурора від підтримання публічного обвинувачення, зокрема, в разі створення групи прокурорів виявити наявні проблеми та запропонувати напрями їхнього вирішення.

Результати дослідження. Відмова прокурора від підтримання публічного обвинувачення – це різновид зміни правової позиції прокурора у суді першої інстанції, який передбачає заперечення прокурором обґрунтованості публічного обвинувачення та припинення прокурором обвинувальної діяльності, наслідками якого є закриття кримінального провадження судом або набуття ним статусу приватного залежно від правової позиції потерпілого [1].

Серед усіх випадків зміни правової позиції прокурора у суді відмова прокурора від підтримання публічного обвинувачення трапляється вкрай рідко, приклади таких ситуацій є мізерними. Їх, без перебільшення, можна перерахувати на пальцях однієї руки. Так, у 2014 р. зафіксовано один факт, коли судом ухвалено виправдувальний вирок згідно з позицією потерпілого під час відмови прокурора від обвинувачення; у 2015 р. – три, у 2016 р. – чотири, у першому півріччі 2018 р. – один випадок відповідно [2].

Вказівка у ч.1 ст. 340 КПК України на те, що за відповідних підстав прокурор «повинен відмовитися від підтримання державного обвинувачення» однозначно вказує на те, що така відмова є *обов'язком* прокурора. Кримінальне переслідування і призначення винному справедливого покарання тією ж мірою відповідає призначенню кримінального судочинства, що й відмова від кримінального переслідування щодо невинуватого.

Відмова прокурора від підтримання публічного обвинувачення можлива лише за таких підстав: 1) коли не встановлено подію злочину; 2) коли в діянні обвинуваченого нема складу злочину; 3) коли не доведено участь обвинуваченого у вчиненні злочину. Тобто відмова прокурора від підтримання публічного обвинувачення повинна відбуватися фактично у всіх ситуаціях, коли в ході судового розгляду будуть виявлені підстави для ухвалення виправдувального вироку.

Відмова від підтримання публічного обвинувачення означає: 1) заперечення обвинувачення в матеріально-правовому сенсі; 2) фактичне припинення обвинувачення у кримінально-процесуальному сенсі.

З огляду на те, що обсяг діяльності, який становить зміст відмови прокурора від підтримання публічного обвинувачення, може бути різним, у юридичній літературі виділяють різновиди такої відмови: 1) повна, 2) часткова [3, с. 31–40].

Відмова від підтримання публічного обвинувачення може поділятися на види і залежно від осіб, стосовно яких прокурор здійснює функцію обвинувачення:

1) часткова відмова (якщо у провадженні є кілька обвинувачених, а прокурор відмовляється від обвинувачення щодо одного з них);

2) повна відмова (прокурор відмовляється від обвинувачення щодо всіх обвинувачених);

3) комбінована відмова (прокурор повністю відмовляється від підтримання публічного обвинувачення щодо одного із обвинувачених, а щодо іншого – тільки в частині інкримінованого їй обвинувачення).

Сутність часткової відмови від підтримання публічного обвинувачення полягає в запереченні прокурором спростованих у суді елементів обвинувачення та у збереженні інших, доведених елементів.

Під час повної відмови прокурора від підтримання публічного обвинувачення заперечується повністю в матеріально-правовому сенсі і разом із тим припиняється обвинувальна діяльність. У випадку часткової відмови від підтримання публічного обвинувачення заперечується частина обвинувачення в матеріально-правовому значенні й обвинувальна діяльність припиняється лише у цій частині [3, с. 31–40].

Відмовляючись від підтримання публічного обвинувачення, прокурор зобов'язаний роз'яснити обвинуваченому норми законодавства стосовно поновлення його честі, гідності, трудових, житлових, пенсійних та інших прав у разі його реабілітації. Прокурор повинен висловити вимогу про скасування запобіжного заходу стосовно обвинуваченого (якщо його було застосовано).

На відміну від структури та змісту обвинувальної промови (докладно описаної у юридичній літературі), структура та зміст постанови прокурора в разі відмови від підтримання публічного обвинувачення достатньо не розроблені. Видається, що в мотивувальній частині такої постанови прокурора має бути: а) викладення фактичних обставин справи, оскільки вони були встановлені у ході досудового розслідування; б) висновок про не підтвердження обвинувачення в суді, що тягне за собою відмову від підтримання публічного обвинувачення; в) аналіз та оцінка доказів досудового розслідування та судового слідства; г) юридичні та фактичні підстави для відмови від підтримання публічного обвинувачення; д) причини та умови для необґрунтованого повідомлення особі про підозру, винесення обвинувального акта та пропозиції щодо їхнього

усунення; е) пропозиції щодо поновлення порушених прав обвинуваченого; є) пропозиції про подальшу долю кримінального провадження.

Виклад фактичних обставин провадження в постанові про відмову від підтримання публічного обвинувачення має відмінність від викладення цього розділу в обвинувальній промові. В обвинувальній промові прокурор зазвичай викладає фактичні обставини справи так, як вони йому вбачаються після судового слідства (з урахуванням у тому числі й матеріалів досудового розслідування). Під час відмови від підтримання публічного обвинувачення, викладення обставин справи в постанові прокурор не може почати одразу з викладення власної концепції справи. Адже у цьому разі постановою про відмову від підтримання публічного обвинувачення буде виглядати непослідовною і не зовсім зрозумілою. Спочатку потрібно викладати фактичні обставини справи так, як вони були встановлені на досудовому слідстві, потім варто зазначити, чому це обвинувачення не підтвердилося [3, с. 31–40].

Відповідно до пунктів 2.4 та 2.5 наказу Генерального прокурора від 19.12.2012 р. № 4гн «Про організацію діяльності прокурорів у кримінальному провадженні» керівники прокуратур усіх рівнів та галузевих підрозділів апаратів (і галузевих підрозділів апаратів) відповідною постановою можуть у разі потреби створювати групи прокурорів і призначати старшого прокурора такої групи. Члени групи перед прийняттям процесуальних рішень повинні доповідати про них старшому прокурору групи, рішення якого є остаточним.

Суть діяльності старшого прокурорської групи полягає у: 1) загальному плануванні; 2) розподілі обов'язків між членами групи; 3) організації обміну зібраною інформацією; 4) контролюванні за вчасністю та правильністю проведення слідчих та інших процесуальних дій.

Прокурор, що входить до складу прокурорської групи, повинен здійснювати процесуальні дії в конкретному кримінальному провадженні в межах дорученої ділянки роботи (при цьому не втрачаючи процесуальної самостійності), а процесуальні рішення узгоджувати зі старшим групи.

Питання про те, хто ж із групи прокурорів за наявності до того підстав повинен ініціювати питання про відмову прокурора від підтримання публічного обвинувачення, є не вирішеним.

Нормами КПК України (ч.1 ст. 341 цього Кодексу) передбачено необхідність погодження постанови про відмову від підтримання публічного обвинувачення із прокурором вищого рівня. Обов'язок ініціювати питання про відмову від підтримання публічного обвинувачення (і скласти мотивовану постанову про це) покладено на прокурора, який брав участь у розгляді справи в суді (незалежно від його ролі у групі прокурорів).

Відповідно до п.п. 21.1-21.4 Наказу в разі встановлення за результатами судового розгляду підстав для відмови від підтримання публічного обвинувачення треба погоджувати відповідну постанову з керівником органу прокуратури, а підписувати відповідний процесуальний документ має старший групи прокурорів. Якщо ж підтримання публічного обвинувачення здійснюється групою прокурорів, до складу якої входять службові особи прокуратур різних рівнів, то відповідний процесуальний документ має бути погоджений із керівником прокуратури вищого рівня [4].

Отже, наказ Генпрокурора від 19.12.2012 р. № 4гн «Про організацію діяльності прокурорів у кримінальному провадженні» (на відміну від норм КПК України!) виключає можливість підписання постанови про відмову від обвинувачення прокурором, який не є старшим групи.

Відповідно до зазначеного Наказу прокурор, який підтримує публічне обвинувачення в суді і не є старшим групи прокурорів, повинен ініціювати питання про відмову від підтримання публічного обвинувачення перед старшим групи. При цьому ані форма, ані зміст такої ініціативи законодавчо не закріплені. Також неврегульованим є питання стосовно необхідних процесуальних дій старшого прокурорської групи, який не згоден з позицією публічного обвинувача про потребу відмови від обвинувачення.

Це на практиці призводить до ситуації, коли через незгоду старшого прокурора групи з позицією працівника підпорядкованої прокуратури про необхідність відмови від підтримання публічного обвинувачення прокурор прокуратури нижчого рівня змушений підтримувати публічне обвинувачення всупереч внутрішньому переконанню.

В юридичній літературі пропонується шлях вирішення такої проблеми: слід передбачити, що кожен прокурор, введений до складу групи прокурорів, може виступити з ініціативою про потребу відмови від підтримання публічного обвинувачення, виклавши мотиви такого рішення у відповідній постанові. Ця постанова надається старшому прокурорської групи, який зобов'язаний звернутися для її погодження до керівника прокуратури відповідного рівня. Якщо ж старший прокурор групи з нею не згоден, то він має подати на розгляд керівника прокуратури: 1) постанову про відмову від підтримання публічного обвинувачення, 2) постанову про відмову в її задоволенні.

Остаточне рішення при цьому приймає керівник прокуратури. Якщо ж прокурор вищого рівня відмовляє в погодженні постанови про відмову від підтримання публічного обвинувачення, він: 1) усуває від участі в розгляді справи прокурора, який виступив із відповідною ініціативою та 2) самостійно бере участь у кримінальному провадженні (або ж дає відповідне доручення іншому учаснику прокурорської групи) [5, с. 321].

Такий підхід не зовсім виправданий: якщо відповідно до запропонованих змін старший прокурор групи в будь-якому разі повинен повідомити керівника прокуратури про відмову від обвинувачення (і коли він погоджується з такою відмовою, і коли виступає проти), то чи не простіше передбачити право прокурора, що підтримував обвинувачення, на пряму звертатися із цього приводу за відповідним погодженням до керівника прокуратури?

Окрім того, надій на внесення швидких законодавчих змін немає. А діяти прокурору (в тому числі й відмовлятися від підтримання публічного обвинувачення та погоджувати таку відмову) треба тут і зараз.

Висновки та пропозиції. У такій та подібних ситуаціях слід керуватися колізійним ієрархічно-правовим принципом, відповідно до якого в разі суперечностей між положеннями нормативно-правових актів різної юридичної сили перевагу має вищий за юридичною силою. Поза всяким сумнівом, закон (КПК України) повинен мати пріоритет над підзаконним нормативно-правовим актом (хай навіть і наказом Генерального прокурора).

Тому «рядовому» прокурору, який входить до складу групи прокурорів та який прийшов до висновку про необхідність відмови від підтримання публічного обвинувачення, слід діяти таким чином:

1) все-таки спочатку звернутися до старшого прокурорської групи з тим, аби останній підписав відповідний процесуальний документ і щоб можна було б погодити таку постанову з керівником органу прокуратури (таким чином, і наказ Генпрокурора буде дотримано, і положенням КПК України це не буде суперечити);

2) якщо ж все-таки старшого групи прокурорів переконати з якихось причин не вдалося, то звертатися із клопотанням про погодження відмови від обвинувачення слід на пряму до керівника органу прокуратури (мотивуючи це тим, що у ч. 1 ст. 341 КПК не йдеться про жодних «посередників» за допомогою чи за сприянням яких публічний обвинувач може контактувати з керівником органу прокуратури).

Список використаних джерел:

1. Грушевська М.І. Поняття та загальна характеристика відмови прокурора від підтримання державного обвинувачення. *Науковий вісник Херсонського держ. ун-ту*. 2016. Випуск 3. Том. 2. URL : http://www.lj.kherson.ua/2016/pravo03/part_2/25.pdf.

2. Звіт про роботу прокурора за 12 місяців 2014, 2015, 2016, 2018 років. URL : <http://www.gp.gov.ua/ua/stat.html>.

3. Маляренко В.Т., Вернидубов І.В. Про відмову прокурора від підтримання державного обвинувачення в суді та її правові наслідки. *Вісник Верховного Суду України*. 2002. № 4. С. 31–40. URL : [http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/\(documents\)/4F2BD2C153EAF85BC2257AF4003A6D0F?OpenDocument](http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/(documents)/4F2BD2C153EAF85BC2257AF4003A6D0F?OpenDocument).

4. Наказ Генеральної прокуратури України від 19.12.2012 р. № 4гн «Про організацію діяльності прокурорів у кримінальному провадженні». URL : https://www.gp.gov.ua/ua/gl.html?_m=publications&t=rec&id.

5. Крайнікова О.В. Проблеми відмови прокурора від обвинувачення у суді у разі створення групи прокурорів. *Наук. вісник публічного та приватного права*. 2016. Випуск 5. С. 321. URL : <http://www.nvppp.in.ua/vip/2016/5/67.pdf>.

СПІВВІДНОШЕННЯ КОНСТИТУЦІЙНИХ ПРАВ НА НЕВТРУЧАННЯ В ПРИВАТНЕ ЖИТТЯ ТА НЕДОТОРКАНІСТЬ ПРАВА ВЛАСНОСТІ ПРИ ПРОВЕДЕННІ СЛІДЧИХ (РОЗШУКОВИХ) ДІЙ У ЖИТЛІ ЧИ ІНШОМУ ВОЛОДІННІ ОСОБИ

Досліджено питання сутності конституційних прав особи на невтручання в приватне життя та недоторканність права власності, їх функціональне призначення та співвідношення, нормативну базу забезпечення даних конституційних прав. Визначено учасників кримінального провадження, які є носіями прав під час проведення слідчих (розшукових) дій. Проаналізовано питання допустимості обмеження конституційних прав, яке має здійснюватися на підставі закону, визначеного процесуального порядку, а також з дотриманням загальної умови невід'ємності системи основних прав і свобод.

Виокремлено слідчі (розшукові) дії, які можуть бути проведені в житлі чи іншому володінні особи, спрямовані на обмеження конституційних прав особи на невтручання в приватне життя та недоторканність права власності. Акцентовано увагу на дотриманні балансу між завданнями охорони прав особи при проведенні слідчих (розшукових) дій у житлі чи іншому володінні особи та ефективною боротьбою зі злочинністю.

Узагальнено рішення Європейського суду з прав людини щодо дотримання конституційних прав людини в кримінальному провадженні та їх обмеження. Проаналізовано випадки довільного (без достатніх підстав) втручання органів розслідування в приватне життя підозрюваного чи інших учасників кримінального провадження. Визначено механізм забезпечення конституційного права на невтручання в приватне життя під час проведення слідчих (розшукових) дій у житлі чи іншому володінні особи. Сформульовано поняття обмеження права власності.

Наголошено на важливості підвищення ролі й значення слідчого, прокурора, слідчого судді щодо забезпечення повноцінної реалізації конституційних прав особи під час проведення в її житлі чи іншому володінні обшуку, огляду, слідчого експерименту та інших слідчих (розшукових) дій, а також удосконалення процесуальних гарантій.

Надано пропозиції до кримінального процесуального законодавства України щодо забезпечення конституційних прав людини під час проведення слідчих (розшукових) дій у житлі чи іншому володінні особи.

Ключові слова: кримінальне провадження, право на невтручання в приватне життя, право на недоторканність власності, слідчі (розшукові) дії в житлі чи іншому володінні особи, учасники кримінального провадження.

The question of the essence of constitutional human rights to non-intervention into private life and sanctity of the home, it's functional purpose and correlation, normative base for ensuring present constitutional rights is investigated. The participants in criminal proceeding, who are bearers of the rights during the investigation are defined.

The question of the admission of restricting constitutional rights, which should be accomplish on the law's basis, a specific procedure order maintaining general condition of non-negativity of the system of fundamental rights and freedom is analyzed.

Investigation actions, which could takes a place at home or other person's property and aimed to restrict the constitutional human rights to non-intervention into private life and sanctity of property rights are picked out.

Attention is focused on maintaining the balance between protection individual rights during the search actions at home or other property, and effective prevention of crime.

Summarize the decision of European Court of Human Rights on maintaining constitutional human rights in criminal proceeding and its restriction. Cases of arbitrary without sufficient reasons intervention the legislative body into private life of a suspect or other participants of the criminal proceeding are analyzed. The mechanism of ensuring the constitutional rights to non-intervention into private life during investigation in a person's home or other property is determined. The conception of restriction the property rights is formulated.

The raise of importance and role of investigator, prosecutor, judge to ensure full realization of constitutional human right during examination, search, investigation experiment at home or other property, as well as improvement of procedural guarantees is highlighted.

Suggestions to the criminal procedural legislation of Ukraine regarding to ensure constitutional human rights during investigation at home or other property are given.

Key words: *criminal proceeding, right to non-intervention into private life, right of the home sanctity, investigation actions at home or other property of a person, participants in criminal proceeding.*

Вступ. У сучасному світі обов'язком будь-якої цивілізованої країни є забезпечення конституційних прав людини у кримінальному провадженні, а також недопущення безпідставного втручання державних органів у зазначені права. Особливо актуальним це питання стає під час проведення слідчих (розшукових) дій у житлі чи іншому володінні особи, оскільки їх проведення завжди обмежує конституційні права людини, у тому числі на невтручання в приватне життя та недоторканність права власності.

Водночас динаміка змін, що вносяться в кримінальне процесуальне законодавство України в частині дотримання зазначених конституційних прав, їх співвідношення під час проведення в житлі або іншому володінні особи слідчих (розшукових) дій, свідчить про необхідність подальшого дослідження цього питання. В Україні цю проблему вивчали О.В. Верхогляд-Герасименко, В.І. Галаган, М.Й. Кулик, Н.С. Моргун, О.В. Музиченко, В.В. Назаров, В.О. Сербьогін, О.Ю. Таттаров, В.М. Тертишник, Л.Д. Удалова, О.Г. Шило та інші. Водночас дослідження кримінального процесуального законодавства України, літературних джерел, статистичних матеріалів, судово-слідчої практики дозволяє стверджувати, що сучасний етап вирішення проблеми дотримання конституційних прав на невтручання в приватне життя та недоторканність права власності під час проведення слідчих (розшукових) дій вимагає якісно нових підходів щодо розуміння такої проблеми.

Постановка завдання. Мета статті полягає в дослідженні сутності та співвідношення конституційних прав людини на невтручання в приватне життя та недоторканність права власності під час проведення слідчих (розшукових) дій, виокремленні особливостей чинного законодавства щодо допустимості їх обмеження, виявленні в законодавстві прогалин, які потребують доктринального аналізу й нормативного врегулювання.

Результати дослідження. Кримінальний процесуальний кодекс України (далі – КПК України) чітко визначає систему слідчих (розшукових) дій, нормативну особливість їх проведення під час досудового розслідування (розділ III КПК України). Однак особливе значення мають ті слідчі (розшукові) дії, які можуть бути проведені в житлі чи іншому володінні особи, а саме: обшук (ст. ст. 234, 235 КПК), огляд (ст. 237 КПК), огляд трупа, поєднаний з оглядом житла або іншого володіння особи (ст. 238 КПК), слідчий експеримент (ст. 240 КПК), обстеження публічно недоступних місць – житла чи іншого володіння особи (ст. 267 КПК), оскільки їх проведення завжди пов'язане з обмеженням конституційних прав особи.

Одним із основних конституційних прав особи, яке обмежується під час проведення таких дій, є право на приватне життя. У Конституції та КПК України визначено оптимальні межі втручання в приватне життя особи, яка вчинила кримінальне правопорушення, визначено баланс між приватними та публічними інтересами. Так, відповідно до ст. 32 Конституції України ніхто не може зазнавати втручання в особисте і сімейне життя, крім випадків, передбачених Основним Законом України. Положення ч. 2 ст. 32 Конституції України передбачають вичерпні підстави можливого правомірного втручання в особисте та сімейне життя особи, якими є згода особи на

збирання, зберігання, використання та поширення конфіденційної інформації про неї; випадки, визначені законом в інтересах національної безпеки, економічного добробуту та прав людини.

У статті 15 КПК України зазначено, що під час кримінального провадження кожному гарантується невтручання в приватне (особисте і сімейне) життя. Ніхто не може збирати, зберігати, використовувати та поширювати інформацію про приватне життя особи без її згоди, крім випадків, передбачених кримінальним процесуальним законодавством. Інформація про приватне життя особи, отримана в порядку, передбаченому КПК України, не може бути використана інакше як для виконання завдань кримінального провадження. Кожний, кому надано доступу до інформації про приватне життя, зобов'язаний запобігати розголошенню такої інформації.

Вищезазначене свідчить, що сторона обвинувачення в кримінальному провадженні зобов'язана утримуватися від незаконного вторгнення у сферу особистих і сімейних прав та інтересів учасників кримінального провадження і всіляко оберегати їх від порушень. Сторона захисту та інші учасники кримінального провадження мають право вимагати від відповідних державних органів неухильного виконання зазначеного обов'язку. Вони наділені досить широким комплексом засобів впливу на службових осіб, які забезпечують охорону й захист особистих і сімейних прав учасників кримінального провадження або їх відновлення у разі можливого обмеження чи порушення.

В.В. Михайленко з цього приводу слушно зауважив, що під час планування, організації, реалізації слідчих (розшукових) дій та фіксації їх результатів слідчий має забезпечувати і не порушувати права і свободи підозрюваного, свідка, потерпілого та інших учасників кримінального провадження. Отримання доказів з порушенням прав людини позбавляє їх критерію допустимості і призводить до неможливості використання для доведення чи спростування обставин, що мають значення для кримінального провадження [1, с. 91].

Загалом науковці по-різному розуміють сутність та поняття приватного життя. Так, В. Сergygin приватне життя визначає як сферу життєдіяльності людини, що являє собою сукупність явищ, які характеризують існування і визначають розвиток людини як приватної (пересічної) особи, стосуються лише її, не пов'язані з виконанням нею публічних функцій і вилучені з поля зору громадськості [2, с. 60]. Г.І. Сисоєнко приватне життя розуміє як життєдіяльність людини в особливій сфері відносин, які не підлягають контролю з боку держави, суспільних організацій, громадян [3, с. 493].

Розмаїття визначень поняття приватного життя характеризує його як складне, індивідуальне, неповторне й багатоманітне явище, у зв'язку з чим воно є досить уразливим у кримінальному провадженні. ЄСПЛ у своїх рішеннях зазначив, що концепція приватного життя має досить широкий зміст і її не можна однозначно тлумачити (рішення у справах «Пек проти Сполученого Королівства» від 28 квітня 2003 р., «Прітті проти Сполученого Королівства» від 29 липня 2002 р.). Крім того, поняття застосовується в інших сферах, що захищаються ст. 8 Конвенції і стосуються сімейного життя, житла, кореспонденції [4, с. 26; 5].

Узагальнюючи, можна дійти висновку, що приватне життя є фізичною, духовною, територіальною сферою, яка контролюється самим індивідом, є вільною від зовнішнього впливу. Держава не має права втручатися в цю сферу, а, навпаки, покликана захищати її від будь-якого незаконного втручання. Інакше кажучи, поняття «приватне життя» охоплює ту галузь життєдіяльності людини, що стосується окремої особи, тобто лише її, і не підлягає контролю з боку суспільства та держави, якщо вона не має протиправного характеру.

У разі вчинення особою кримінального правопорушення держава в особі владних органів має втручатися в приватну сферу особи в межах, визначених законом. У зв'язку з цим під час проведення слідчих (розшукових) дій у житлі чи іншому володінні особи можуть бути вилучені ті речі чи документи, які стосуються вчиненого кримінального правопорушення. Так, можуть бути вилучені особисті документи – листи, записні книжки, щоденники, окремі записи і аркуші з нотатками, які належать конкретній особі. Напевно, особисті документи можуть містити відомості про приватне життя людини, її думки, міркування, ставлення до інших людей, про певні події в її житті, розголосу яких вона не бажає з певних міркувань. Завдання слідчого в такому разі полягає у недопущенні розголосу відомостей про приватне життя, особливо коли ця інформація стосується інтимного життя особи, таємниці вчинення нотаріальних дій, лікарської, комерційної, конфіденційної, а також банківської таємниці тощо.

Однак слід звернути увагу, що інформація про вчинені особою правопорушення та інші відомості, що стосуються даного правопорушення, мають суттєве значення для вирішення питання про відповідальність і не підлягають охороні як особиста або сімейна таємниця. Водночас ні сам

власник таємниці, ні його близькі чи родичі (ст. 63 Конституції України) не можуть примушуватися до розкриття такої інформації. Необхідні для правосуддя відомості органи розслідування повинні отримувати шляхом використання наявних у них законних процесуальних можливостей.

Крім того, необхідно розуміти причини, які змушують людину тримати в таємниці певні відомості про приватне життя. Переважно ці причини зумовлені соціально-психологічним аспектом. Так, через почуття сорому людина прагне приховати від сторонніх осіб певні події свого життя. Проте приховування певної інформації про приватне життя через моральні принципи, що існують у свідомості людей, має і прагматичний бік, оскільки розголошення такої інформації може завдати реальної шкоди людині або поставити під сумнів її репутацію.

На жаль, у слідчій практиці існує безліч випадків довільного (без достатніх підстав) втручання органів розслідування в приватне життя підозрюваного чи інших учасників кримінального провадження. Крім того, частими є порушення порядку проведення слідчих (розшукових) дій у житлі чи іншому володінні таких осіб, а також норм моралі і професійної етики, задіявання протиправних й аморальних прийомів, пов'язаних з використанням даних про приватне життя, з метою чинення тиску на таких осіб. Це підтверджується статистичними даними, відповідно до яких за період з січня 2013 р. до березня 2019 р. за ст. 182 КК України «Порушення недоторканності приватного життя» відкрито 634 кримінальні провадження [6].

На нашу думку, з метою недопущення зазначених вище порушень механізм забезпечення конституційного права на невтручання в приватне життя під час проведення слідчих (розшукових) дій у житлі чи іншому володінні особи має передбачати таке: чіткий та жорсткий судовий контроль діяльності органів розслідування; обов'язкове дотримання таємниці приватного життя, що стала відомою під час проведення слідчої (розшукової) дії; максимальне обмеження кола учасників слідчої (розшукової) дії; урахування під час добору учасників слідчої (розшукової) дії їх особистих якостей; можливість оскарження дій і рішень, що порушують дане право; кримінальна відповідальність за порушення права на недоторканність приватного життя.

У будь-якому разі під час кримінального провадження слід завжди враховувати, що забезпечення поваги до приватного життя не має бути чимось незначним чи другорядним. Сторона обвинувачення під час проведення слідчих (розшукових) дій у житлі чи іншому володінні особи має забезпечувати належну охорону та захист приватного життя осіб, які в ньому проживають, не допускати розголошення інформації про особисте й сімейне життя підозрюваного, обвинуваченого, потерпілого, інших учасників кримінального провадження. Втручання в приватне життя має здійснюватися винятково на підставі кримінального процесуального закону і лише з метою виявлення з усієї сукупності відомостей, що становлять таємницю приватного життя, тих, які мають протиправний характер.

Слід звернути увагу, що в разі проведення слідчих (розшукових) дій у житлі чи іншому володінні особи одночасно обмежується як конституційне право на невтручання в приватне життя, так і право на недоторканність власності. Г.М. Мамка у своєму дослідженні зазначив, що власність є природним правом людини, джерелом її волі і рівності з іншими людьми [7, с. 45].

Відповідно до ст. 41 Конституції України ніхто не може бути протиправно позбавлений права власності, право приватної власності є непорушним. Отже, недоторканність приватної власності є станом захищеності від зазіхань, заборонаю вчиняти будь-які дії всупереч волі власника.

Водночас конституційне право на недоторканність власності, як і право на невтручання в приватне життя, не є абсолютним під час кримінального провадження. Воно може бути обмежене у визначених кримінальним процесуальним законом випадках.

В.І. Галаган, Н.С. Моргун, М.Й. Кулик, Ю.В. Терещенко зазначили, що важливим аспектом кримінального провадження є створення передумов для того, щоб особи, яким належить майно, мали можливість реалізувати свої повноваження щодо належного їм майна. Водночас має виконуватись завдання кримінального провадження, чого можна досягти лише за умов обмеження чи навіть позбавлення права власності під час розслідування кримінальних правопорушень [8, с. 4].

У статті 16 КПК України визначено, що позбавлення або обмеження права власності під час кримінального провадження здійснюється на підставі вмотивованого судового рішення, ухваленого в порядку, передбаченому КПК, а також на підставах та в порядку, передбачених КПК. При цьому допускається тимчасове вилучення майна без судового рішення.

Чинне кримінальне процесуальне законодавство України під час досудового розслідування допускає обмеження права на недоторканність власності під час проведення слідчих (розшу-

кових) дій, негласних слідчих (розшукових) дій, а також під час застосування заходів забезпечення кримінального провадження.

На думку Г.М. Куцкір, обмеженням права власності в кримінальному провадженні є зовнішня дія на суб'єктивне право власності конкретної особи, яка втілюється у відповідних кримінально-процесуальних правовідносинах з її участю, тягне за собою виникнення певних правових труднощів, звуження, зменшення можливостей здійснення власником своїх повноважень і полягає в конкретних приписах власнику вчинити певні дії або утриматися від їх учинення [9, с. 95]. О.В. Музиченко обмеження права власності визначає як передбачене законом тимчасове звуження можливостей здійснення конкретних суб'єктивних прав окремими учасниками кримінального провадження або іншими особами з боку суб'єктів, які проводять досудове розслідування та судовий розгляд [10, с. 147].

З огляду на зазначене спробуємо сформулювати своє розуміння обмеження права власності. Ми вважаємо обмеженням права власності під час досудового розслідування є передбачене кримінальним процесуальним законодавством України тимчасове звуження обсягу та можливостей здійснення правомочностей власника, які полягають в обов'язку утримуватися від будь-яких дій або зазнавати правообмежувальних дій з боку суб'єктів, наділених владними повноваженнями.

Окремо зазначимо, що обмеження права власності під час досудового розслідування має засновуватися на законі, мати легітимну мету, бути необхідним для суспільства, держави чи сприяти охороні або захисту прав інших осіб, а також має бути тимчасовим, тобто за умови зникнення підстав, які спричинили застосування обмежень, право власності має бути автоматично відновлене.

З урахуванням предмета нашого дослідження зазначимо, що право на недоторканність власності найбільш суттєво обмежується в разі проведення обшуку, огляду житла чи іншого володіння особи, а також проведення такої негласної слідчої (розшукової) дії, як обстеження публічно недоступних місць. Практика ЄСПЛ свідчить, що власність може бути обмежена під час проведення відповідних дій, але у співмірних межах. Так, ЄСПЛ у прийнятому у справі «Споррнг і Лоннрот проти Швеції» рішенні зазначив, що обмеження у використанні приватної власності мають залишити власнику певний ступінь свободи, інакше такі обмеження рівнозначні позбавленню власності [11].

Найсуттєвіші обмеження права власності під час проведення слідчих (розшукових) дій у житлі чи іншому володінні особи виникають в разі проведення обшуку. Зокрема, відповідно до ч. 1 ст. 234 КПК України обшук проводиться з метою виявлення та фіксації відомостей про обставини вчинення кримінального правопорушення, пошуку знаряддя кримінального правопорушення або майна, здобутого в результаті його вчинення, а також установлення місцезнаходження розшукуваних осіб. Вітчизняні науковці Н.О. Марчук, В.В. Касько, Р.О. Куйбіда, М.І. Хавронюк розрізняють ще й таку мету обшуку, як відшукування та вилучення речей і документів, зазначених в ухвалі про тимчасовий доступ до речей і документів, яку не було виконано [12, с. 119].

Зарубіжний досвід також засвідчує, що обшук може бути проведений з іншою метою. Так, відповідно до кримінального процесуального законодавства Грузії обшук може проводитися, зокрема, з метою виконання ухвали про накладення арешту на майно (ч. 1 ст. 157 КПК Грузії) [13]. Згідно з ч. 1 ст. 207 КПК Молдови в разі наявності підстав вважати, що власник або володілець приховує майно, на яке необхідно накласти арешт, орган кримінального переслідування має право проводити обшук відповідно до своїх законних повноважень [14].

З огляду на зазначене вважаємо за доцільне ч. 1 ст. 234 КПК України викласти у такій редакції: «Обшук проводиться з метою: 1) виявлення та фіксації відомостей про обставини вчинення кримінального правопорушення; 2) відшукування знаряддя кримінального правопорушення або майна, яке було здобуте у результаті його вчинення; 3) установлення місцезнаходження розшукуваних осіб; 4) відшукування та вилучення речей і документів у разі невиконання ухвали про тимчасовий доступ до речей і документів; 5) виконання ухвали про накладення арешту на майно, якщо власник або володілець приховує майно, на яке необхідно накласти арешт».

Пропонуємо також ч. 1 ст. 164 КПК України доповнити п. 9, який викласти в такій редакції: «Розпорядження про проведення обшуку в разі відмови володільца або власника видати речі й документи, які зазначені в ухвалі про тимчасовий доступ до речей і документів». У такому разі має бути виключена з норм КПК України ст. 166 «Наслідки невиконання ухвали слідчого судді, суду про тимчасовий доступ до речей і документів».

Крім того, пропонуємо ч. 5 ст. 173 КПК України доповнити п. 6 такого змісту: «Розпорядження про проведення обшуку, якщо є підстави вважати, що власник або володілець приховує майно, на яке необхідно накласти арешт».

Украї актуальним питанням також є недопущення безпідставного пошкодження майна під час обшуку. Відповідно до ч. 6 ст. 236 КПК України слідчий, прокурор під час проведення обшуку мають право відкривати закриті приміщення, сховища, речі, якщо особа, присутня при обшуку, відмовляється їх відкрити (обшук здійснюється за відсутності осіб, зазначених у частині третій цієї статті). Проте у КПК України не зазначено, що слідчий, прокурор мають уникати не зумовлених необхідністю пошкоджень дверей, замків й інших предметів. Ми погоджуємося з думкою О.В. Верхогляд-Герасименко, що слідчий повинен обрати такий спосіб відкриття замкнених приміщень і сховищ, за якого відкриття можливе з найменшим пошкодженням майна [15, с. 138].

Проблемним питанням також вважається ведення чіткого обліку і фіксації в протоколі обшуку вилученого. Негативним прикладом цього стало проведення у 2014 році працівниками прокуратури м. Києва і міліції обшуку в магазині “Graff” у центрі Києва, в результаті якого було незаконно привласнено відповідними посадовими особами ювелірні вироби і годинники. За цим інцидентом було відкрито три кримінальні справи за крадіжку, привласнення майна, перевищення повноважень і підробку. Згідно з рішенням суду від 18.12.2018 р. власники ювелірного магазину “Graff”, який фактично був пограбований правоохоронцями під час обшуку, відсудили в держави 25,4 млн гривень [16].

Висновки. Конституційні права на невтручання в приватне життя та недоторканність права власності під час проведення слідчих (розшукових) дій у житлі чи іншому володінні особи необхідно розглядати як домінуючі права людини. Що надійнішою буде їх охорона та захист, то вищим стане рівень законності під час кримінального провадження. Від рівня їх забезпеченості значною мірою залежать ступінь досконалості самої особистості, її недоторканність і безпека. Крім того, слідчий, прокурор, проводячи слідчі (розшукові) дії у житлі чи іншому володінні особи, мають усвідомлювати, що відповідні конституційні права людини є найвищою цінністю, їх обмеження допускається в мінімальних межах, визначених винятково необхідністю забезпечити права і свободи інших людей та інтереси суспільства, а можливості обмеження прав особистості регламентовані і перебувають на судовому контролі.

Список використаних джерел:

1. Михайленко В.В. Реалізація верховенства права при провадженні слідчих (розшукових) дій. *Вчені записки Таврійського національного університету імені В.І. Вернадського. Серія «Юридичні науки»*. Том 29 (68). Київ, 2018. № 1. С. 89–97.
2. Сєрьогін В. Зміст і обсяг права на недоторканність приватного життя (прайвесі). *Вісник Академії правових наук*. 2010. № 4. С. 88–97.
3. Сисоєнко Г.І. Інформаційні права особи. Захист прав, свобод і законних інтересів громадян у процесі правоохоронної діяльності : матеріали міжвузівської наук.-практ. конф., м. Донецьк, 27 квіт. 2001 року. Донецьк : ДІВС, 2001. С. 491–494.
4. Ахтирська Н., Філатов В., Фулей Т. Стаття 8 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод: стандарти застосування при здійсненні правосуддя. Київ : Істина, 2011. 200 с.
5. Право на повагу до приватного життя відповідно до статті 8 Європейської Конвенції захисту прав людини та основних свобод. URL: <http://khpg.org/index.php?id=1094815937>.
6. Єдиний звіт про кримінальні правопорушення. URL: http://www.gp.gov.ua/ua/stst2011.html?dir_id=110381&libid=100820&c=edit&c=fo#.
7. Мамка Г.М. Засади кримінального провадження: наукові та правові основи : дис. ... докт. юрид. наук : 12.00.09. Київ, 2019. 478 с.
8. Галаган В.І., Моргун Н.С., Кулик М.Й., Терещенко Ю.В. Реалізація недоторканності права власності під час досудового розслідування : навч. посіб. Київ : НАВС, 2016. 141 с.
9. Куцкир Г. Начало неприкосновенности права собственности в уголовном процессе Украины: сущность и нормативное содержание. *Закон и Жизнь (Leges si Viata)*. 2014. С. 93–97.
10. Музиченко О.В. Поняття, зміст та стандарти обмеження принципу недоторканності права власності в кримінальному процесі України. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету*. 2015. № 15. Том 2. С. 146–148.
11. Спорронг (Sporrong) і Лоннрот (Lonnroth) против Швеції : судебное решение Европейского суда по правам человека от 23 сент. 1982 г. URL: http://europeancourt.ru/uploads/ECHR_Sporrong_and_Lonnroth_v_Sweden_23_09_1982.pdf.
12. Марчук Н.О., Касько В.В., Куйбіда Р.О., Хавронюк М.І. Настільна книга професійного судді (кримінальне провадження). Київ : Арт-Дизайн, 2015. 258 с.

13. Уголовно-процесуальний кодекс Республіки Грузія : Закон Республіки Грузія от 09.10.2009 г. URL: http://pravo.org.ua/files/Criminal%20justice/_09_10_2009.pdf.

14. Уголовно-процесуальний кодекс Республіки Молдова : Закон Республіки Молдова от 14.03.2003 г. URL: http://pravo.org.ia/files/Criminal%20justice/_09_10_2009.pdf.

15. Верхогляд-Герасименко О.В. Забезпечення майнових прав особи при застосуванні заходів кримінально-процесуального примусу : монографія. Харків : Юрайт, 2012. 216 с.

16. Відеозапис із камери магазину, яка працювала в момент обшуку, суд не прийняв як доказ. URL: <https://ua.korrespondent.net/city/kyiv/4051102-yuvelirnyi-mahazyn-vidsudyv-25-mln-hryven-za-pohrabuvannia-pid-chas-obshuku>.

УДК 343.85:343.347

DOI <https://doi.org/10.32844/2618-1258.2019.3-2.36>

ТОММА Р.П., ШЕВЧУК О.О.

ОРГАНІЗАЦІЙНІ ОСНОВИ ПРОТИДІЇ ЗЛОЧИНАМ У СФЕРІ ОБІГУ ФАЛЬСИФІКОВАНИХ ЛІКАРСЬКИХ ЗАСОБІВ

Стаття присвячена вивченню шляхів удосконалення організаційних основ протидії злочинам у сфері обігу фальсифікованих лікарських засобів, суспільної небезпеки цих злочинів та розробці заходів щодо їх усунення. Також у статті на основі практичних та наукових напрацювань визначено типові способи вчинення злочинів у сфері обігу фальсифікованих лікарських засобів. Визначено такі типові способи вчинення правопорушень у процесі організації та проведення процедур державної закупівлі лікарських засобів та виробів медичного призначення: закупівля лікарських засобів, виробів медичного призначення фармацевтичних послуг повністю або частково за рахунок державних коштів без проведення процедури конкурсних торгів на суму, що дорівнює або перевищує 100 тис. грн; закупівля робіт повністю або частково за рахунок державних коштів без проведення процедури конкурсних торгів на суму, що дорівнює або перевищує 300 тис. грн; незаконний поділ замовником лікарських засобів та медичного обладнання на частини з метою уникнення проведення процедури відкритих торгів, що призводить до перевитрат державних коштів; встановлення замовником торгів дискримінаційних умов до деяких учасників процедури закупівлі. З'ясовано, що правовий важіль впливу – це основний координаційний інструмент регулювання з метою зменшення злочинних проявів у сфері державних закупівель. 1 червня 2010 р. прийнято Закон України «Про здійснення державних закупівель», що встановлює правові та економічні засади здійснення закупівель товарів, робіт і послуг за державні кошти. Зроблено висновок, що сфера обігу лікарських засобів та медичного обладнання є функціонально орієнтованим елементом національної безпеки, вбудованим в механізм бюджетного сектора економіки, ресурсно-економічного та фінансового забезпечення галузей державного управління. Протидія злочинам у сфері обігу фальсифікованих лікарських засобів полягає у виявленні причин та умов їх вчинення та розробці заходів щодо їх усунення, забезпеченні протидії кримінально-корупційним проявам витрачання бюджетних коштів під час закупівлі лікарських засобів, дотриманні необхідної їх якості та максимально повного використання принципу прозорості учасниками ринку лікарської продукції.

Ключові слова: фальсифіковані лікарські засоби, державні закупівлі, протидія злочинам, лікарські засоби, вироби медичного призначення, розпорядники державних коштів.

© ТОММА Р.П. – кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри оперативно-розшукової діяльності (Національна академія внутрішніх справ)

© ШЕВЧУК О.О. – кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри забезпечення фінансової безпеки та фінансового розслідування (Навчально-науковий інститут № 1 Національної академії внутрішніх справ)

The article is devoted to the study of ways to improve the organizational framework for counteracting crimes in the area of counterfeit drugs circulation, the social danger of these crimes and the development of measures to overcome them. Also in the article, based on practical and scientific developments, typical ways of committing crimes in the sphere of counterfeit medicines are determined. Defined typical uses of human rights budgets in organizing and conducting the procedures used to purchase medical enterprises and medical directory products: People who purchase hospitals are produced by health professionals using a private service, without any international competition requiring 100 thousand UAH; You can buy your own or private in order to preserve your identity without touching competitive requiring 300 thousand UAH; reliable distribution of custom medicines and medical equipment used for use in use is used to open bidding; install custom discs that have been made for everyone involved. Given that legal action is in place, it is a major coordination tool for regulating the use of reducing criminal investigations in other public procurement. On June 1, 2010, it is necessary to adopt the Law of Ukraine "Continuing State Appetizers", which have the right and economic basis for purchasing goods that work and use public funds. It is made appropriate that the sphere of defense medicines and medical equipment is a functionally preserved element of national security, which is used within the budget sector of economy, resource-economic and appropriate economic management. The counteraction of criminals in their local central office of falsified hospitals uses trusted persons and employees who trust and try to achieve when they try to counteract the criminal-corrupt individuals who reveal a holistic and effective issue and still demand when they purchase meds when purchasing times when they exist, and often always Remember the principles of transparency between drug market players.

Key words: *counterfeit medicines, government Procurement, counteracting crimes, Medicines, medical products, public funds managers.*

Вступ. Економічні, соціальні та політичні процеси, які відбуваються в країні, впливають на характер злочинності, адже змінюється її структура, механізми та способи вчинення злочинів. Ускладнює ситуацію загальне зростання рівня злочинності, поширення тіньової економіки й корупції, а також недосконалість законодавчої бази. Вплив ринкових відносин кардинально змінив характер економічної діяльності суб'єктів господарювання, що призвело до виникнення нових злочинів, які пов'язані з фальсифікацією лікарських засобів (далі – ЛЗ). Виробництво і розповсюдження фальсифікованих лікарських засобів створює загрозу для життя та здоров'я населення України, при цьому наносяться значні збитки легальним виробникам фармацевтичної продукції та державному бюджету. Згідно з оцінками Всесвітньої організації охорони здоров'я (ВООЗ) у розвинених країнах кількість фальсифікату становить близько 10%, а в країнах третього світу – половину всіх лікарських засобів. В Україні, за різними версіями, продається до 50% підроблених ліків. Фальсифіковані ліки несуть високу загрозу життю та здоров'ю громадян України, особливо якщо врахувати, що згідно з даними ВООЗ найбільша кількість підробок – 42% – антибіотики, 18% – психотропні речовини [7]. Злочини, пов'язані з обігом фальсифікованих лікарських засобів, вчиняються в умовах таємності, неочевидності. Особи, які їх учиняють, приховують зміст злочинної діяльності та сліди злочинів, оскільки зацікавлені в постійному продовженні злочинної діяльності та отриманні неконтрольованого доходу від реалізації фальсифікованих лікарських засобів [4, с. 2]. Ці та інші фактори зумовлюють потребу перегляду традиційних підходів до розкриття злочинів, що пов'язані з фальсифікацією лікарських засобів, доповнення науково-методичної бази новими методиками. Кримінальний кодекс України у 2011 році був доповнений ст. 321¹ «Фальсифікація лікарських засобів або обіг фальсифікованих лікарських засобів», у 2012 році – ст. 321² «Порушення встановленого порядку доклінічного вивчення, клінічних випробувань і державної реєстрації лікарських засобів». Однак статистичні дані не свідчать про активну діяльність оперативних підрозділів щодо виявлення та розкриття зазначених злочинів [2]. У 2013 р. було виявлено 66 злочинів, пов'язаних з виготовленням та реалізацією фальсифікованих лікарських засобів, а направлено до суду лише 27 справ (що становить 40,9%); у 2014 р. – 40 та 7; у 2015 р. – 40 та 10 (25%); у 2016 р. – 52 та 11 (21,2%); у 2017 р. – 44 та 10 (22,7%) [12], що свідчить про негативну тенденцію їх виявлення та документування. Водночас відносна новизна зазначених видів злочинів зумовила недостатньою ефективністю діяльності правоохоронних органів щодо їх виявлення та попередження. Значною

мірою підвищити ефективність діяльності правоохоронних органів допоможе створення і налагодження чіткого і науково обґрунтованого механізму виявлення причин та умов вчинення злочинів на фармацевтичному ринку та їх нейтралізації. Для цього спочатку необхідно провести наукове дослідження з детальним розробленням заходів оперативно-розшукової профілактики злочинів цього напрямку з метою їх виявлення на стадії підготовки.

Певні аспекти проведення оперативно-розшукових заходів щодо протидії обігу фальсифікованої лікарської продукції, тактики виявлення та документування окремих злочинів у цій сфері, взаємодії з іншими правоохоронними органами та органами, що контролюють обіг фармацевтичної продукції, досліджено в роботах В.І. Василичука, А.М. Лисенка, С.І. Ніколаюка, Д.Й. Никифорчука, Р.О. Ніколасенко та інших, проте дане питання потребує комплексного аналізу фармацевтичного ринку, який повинен об'єднати роботу оперативних підрозділів та системний економіко-правовий аналіз (який здійснюється суб'єктами державного контролю фармацевтичного ринку), що дозволить не тільки отримати реальну картину стану оперативної обстановки на фармацевтичному ринку, але й виявити конкретні причини та умови вчинення цих злочинів, персоналізувати осіб, які є організаторами зазначених злочинів (наприклад, корумпованих посадовців контролюючих органів).

Постановка завдання. З огляду на наведене метою статті є дослідження шляхів удосконалення організаційних основ вчинення злочинів у сфері обігу фальсифікованих лікарських засобів, вивчення суспільної небезпеки цих злочинів та розробка заходів щодо їх подолання.

Результати дослідження. На жаль, досі залишається нагальною проблема фіктивних торгів за державні кошти та торгів ліками за завищеними цінами, монополістичної змови учасників, просування на ринок тільки «своїх» фармацевтичних (фіктивних) фірм, так зване кумівство. На жаль, у цій сфері досить поширеними і звичними сьогодні стали такі супутні негативні явища, як корупція, відкати, узгоджені дії, безпосередня участь посадових осіб, державних службовців та депутатів усіх рівнів і членів їх сімей у комерційній діяльності для одержання особистого чи корпоративного прибутку, надання пільг для своєї корпоративної групи з відтягненням державних ресурсів, використання посадовими особами, державними службовцями, депутатами, політичними діячами підставних осіб та родичів у комерційних структурах з метою здобуття особистого чи корпоративного прибутку, використання службового становища для маніпулювання інформацією з метою одержання особистої та корпоративної вигоди [4, с. 1].

Типові способи вчинення правопорушень у процесі організації та проведення процедур державної закупівлі лікарських засобів та виробів медичного призначення (далі - ВМП):

– здійснення закупівлі лікарських засобів, виробів медичного призначення, фармацевтичних послуг повністю або частково за рахунок державних коштів без проведення процедури конкурсних торгів на суму, що дорівнює або перевищує 100 тис. грн;

– здійснення закупівлі робіт (обслуговування медичного обладнання) повністю або частково за рахунок державних коштів без проведення процедури конкурсних торгів на суму, що дорівнює або перевищує 300 тис. грн;

– незаконний поділ замовником лікарських засобів та медичного обладнання на частини з метою уникнення проведення процедури відкритих торгів, що призводить до перевитрат державних коштів;

– встановлення замовником торгів дискримінаційних умов для деяких учасників процедури закупівлі (наявність у документації конкурсних торгів вимог, що обмежують конкуренцію та призводять до дискримінації учасників (зокрема, необґрунтоване допущення певного учасника з пропозицією до участі у торгах за умови, що вона не повною мірою відповідає вимогам документації конкурсних торгів (кваліфікаційної документації); встановлення дискримінаційних вимог щодо кваліфікації учасників торгів, технічної специфікації лікарських засобів, механізму оцінки пропозицій конкурсних торгів)).

Існують певні умови, пов'язані з доступністю лікарського забезпечення для населення.

Причини виникнення цих умов:

– нераціональне розміщення аптечних закладів;

– зменшення кількості державних аптек;

– зменшення кількості виробничих відділів аптек (екстемпоральне виготовлення ліків);

– посилення тенденцій поглинання, об'єднання виробників фармацевтичної продукції та посередників;

– монополізація ринку великими аптечними мережами;

– перехід виробників фармацевтичної продукції на стандарти GMP.

Прямі наслідки дії таких умов:

- неможливість забезпечення пільгових категорій хворих необхідними ЛЗ;
- зниження показників доступності лікарського забезпечення, особливо в сільській місцевості;
- зменшення можливості впливу на ціни ЛЗ (раціонального ціноутворення);
- неможливість придбання ліків малозабезпеченими категоріями населення за низькими цінами;
- зменшення асортименту дешевих ЛЗ для малозабезпечених категорій хворих;
- неможливість індивідуального підходу до лікування захворювань;
- втрата аптеками фармацевтичних функцій;
- підвищення цін на ЛЗ у зв'язку з модернізацією виробництва за стандартами GMP.

Крім того, існують умови, пов'язані з особистими якостями посадових осіб, які супроводжують процес бюджетних закупівель.

Причини виникнення таких умов:

- неправомірні дії посадових осіб, які займаються державними замовленнями;
- недостатня кваліфікація посадових осіб, які формують асортимент ЛЗ для закупівлі та складають тендерну документацію (справи).

Прямі наслідки дії таких умов:

- недовіра потенційних постачальників або недержавних організацій (фондів) та приватних осіб до державних організацій, що проводять тендерні торги;
- завищення закупівельних цін на ЛЗ;
- нераціональне використання бюджетних коштів, можливі перевитрати державних коштів;
- нераціональна фармакотерапія;
- помилкове планування необхідних обсягів ЛЗ, форм випуску або доз ЛЗ, особливо для лікування пацієнтів з новими захворюваннями;
- відсутність необхідних ЛЗ або їх надлишок;
- невірне оформлення документації, помилки в доведенні ефективності, кількості, назви тощо.

Опосередковані наслідки дії таких умов:

- постачання непотрібних ЛЗ (у невідповідних обсягах, формі або дозуванні);
- тендер не відбувається або вважається таким, що не відбувся;
- вимушене придбання ЛЗ хворими за особисті кошти;
- підвищення витрат на лікування;
- зниження економічного ефекту від централізованих закупівель;
- зниження рівня медичної та лікарської допомоги населенню;
- обмежене фінансування цільових програм із недержавних джерел;
- зниження показників доступності лікарського забезпечення та ефективності лікування [11].

Пропонуємо такі заходи щодо усунення причин та умов вчинення злочинів у сфері обігу фальсифікованих лікарських засобів:

1) правовий важіль впливу – це основний координаційний інструмент регулювання з метою зменшення злочинних проявів у сфері державних закупівель. 1 червня 2010 р. прийнятий Закон України «Про здійснення державних закупівель», що встановлює правові та економічні засади здійснення закупівель товарів, робіт і послуг за державні кошти. Його метою є створення конкурентного середовища у сфері державних закупівель лікарських засобів, запобігання проявам корупції у цій сфері, розвиток добросовісної конкуренції, забезпечення раціонального та ефективного використання державних коштів;

2) методи кадрового впливу. З огляду на неможливість усунути прояви злочинності шляхом лише ретроспективної відповідальності вважаємо за доцільне вивчити та запровадити заходи позитивної відповідальності, тобто встановлення певних нагород, заохочень тощо для учасників процесу виготовлення та закупівель лікарських засобів з боку замовника. Головний мотив скоєння правопорушень у сфері фальсифікації лікарських засобів – це матеріальна користь працівників фірм-замовників – службових (посадових) осіб. З огляду на необхідність стимулювати зацікавленість в інтересах замовників (а не окремого учасника) варто розробити методіку заохочень службових (посадових) осіб замовника;

3) з метою недопущення масового впливання на ринок фальсифікованої лікарської продукції необхідно вжити організаційних або координаційних заходів у співпраці між контролюючими органами у сфері обігу лікарських засобів та виробів медичного призначення. Слід розробити спільний міжвідомчий координаційний підрозділ (наприклад, наглядову раду з питань регулювання виготовлення та реалізації медичних засобів при МОЗ України, контрольно-розвідувальне

управління у сфері обігу лікарських та медичних виробів Департаменту захисту економіки при Національній поліції України, СБУ тощо), розробити єдину систему виявлення та документування злочинів у сфері державних закупівель та фальсифікації лікарських засобів, методичні рекомендації щодо порядку проведення перевірок фармацевтичних компаній та інших учасників обігу лікарської продукції на предмет виготовлення фальсифікованих лікарських засобів;

4) психологічний метод впливу – це превентивний захід запобігання виникненню злочинних проявів. Інструментарій психології слід застосовувати як серед працівників фармацевтичного ринку, розпорядників бюджетних, державних коштів, так і серед працівників контролюючих органів та органів, уповноважених здійснювати вплив, координацію та контроль у сфері виготовлення та реалізації ЛЗ та ВМП [11].

Висновки. Отже сфера обігу ЛЗ та медичного обладнання є функціонально орієнтованим елементом національної безпеки, вбудованим в механізм бюджетного сектору економіки, ресурсно-економічного та фінансового забезпечення галузей державного управління. Аналіз розвитку стану злочинності у сфері обігу ЛЗ в Україні у 2014–2017 роках [12], умов та причин вчинення таких злочинів засвідчив появу нових способів вчинення таких правопорушень, що призвело до значного послаблення конкурентного середовища, зменшення питомої ваги відкритих і прозорих державних закупівель ЛЗ та ВМП, суттєвого зростання злочинності у сфері незаконного та неефективного використання коштів Державного бюджету України. Протидія злочинам у сфері обігу фальсифікованих лікарських засобів полягає у виявленні причин та умов їх вчинення та розробці заходів щодо їх усунення, забезпеченні протидії кримінально-корупційним проявам витрачання бюджетних коштів під час закупівлі лікарських засобів, дотриманні необхідної їх якості та максимально повного використання принципу прозорості учасниками ринку лікарської продукції.

Список використаних джерел:

1. Конституція України : Закон України від 28 червня 1996 р. № 254к/96-ВР / Верховна Рада України. *Відомості Верховної Ради України*. 1996. № 30. Ст. 141.
2. Кримінальний кодекс України : Закон України від 5 квіт. 2001 р. / Верховна Рада України. *Відомості Верховної Ради України*. 2001. №№ 25, 26. Ст. 131.
3. Кодекс України про адміністративні правопорушення (станом на 20.04.2011 р.). *Відомості Верховної Ради УРСР*. 1984. № 51. Ст. 1122.
4. Ніколаєнко Р.А. Актуальні проблеми протидії злочинам, пов'язаним з виготовленням та розповсюдженням фальсифікованих лікарських засобів. *Актуальні проблеми досудового розслідування* : тези доп. Міжнар. наук.-практ. конф., м. Київ, 5 лип. 2017 р. Київ : Нац. акад. внутр. справ, 2017. С. 172–174.
5. Остап'юк М.В. Господарсько-правове регулювання державних закупівель лікарських засобів та медичних виробів : дис. ... канд. юрию. наук : 12.00.04 «Господарське право; господарсько-процесуальне право» ; Національний університет «Одеська юридична академія». Одеса, 2015. С. 253.
6. Про здійснення державних закупівель : Закон України від 10 квіт. 2014 р. № 1197-VII / Верховна Рада України. *Відомості Верховної Ради України*. 2014. № 24. Ст. 883.
7. Представництво Всесвітньої організації охорони здоров'я (ВООЗ) в Україні / офіційний сайт. URL: <http://geneva.mfa.gov.ua/ua/ukraine-io/who>.
8. Рахункова палата України / Офіційний вебсайт Рахункової палати України. URL: <http://www.ac-rada.gov.ua/>
9. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 53 народних депутатів України щодо офіційного тлумачення положення частини третьої статті 49 Конституції України «у державних і комунальних закладах охорони здоров'я медична допомога надається безоплатно» (справа про безоплатну медичну допомогу) м. Київ, 29 травня 2002 року. Справа № 1-13/2002 N 10-рп/2002.
10. Раковська Ю.В. Фальсифікат лікарських засобів як найприбутковіший вид транснаціональної злочинної діяльності. *Митна справа*. 2014. № 1 (2.1). С. 148–154. URL: [http://nbuv.gov.ua/UJRN/Ms_2014_1\(2\)](http://nbuv.gov.ua/UJRN/Ms_2014_1(2)).
11. Євтушенко О.М., Мнушко З.М., Немцова В.Д. Вивчення ризиків у сфері державних закупівель лікарських засобів та виробів медичного призначення. *Науковий вісник «Управління, економіка та забезпечення якості в фармації»*. 2010. № 4 (12). С. 50–54.
12. Єдиний звіт про кримінальні правопорушення : затверджений Наказом ГПУ № 100 від 23 жовт. 2012 р. URL: <https://www.gp.gov.ua/ua/stst>.

МЕТОДИКА РОЗСЛІДУВАННЯ ТЕРОРИСТИЧНИХ АКТИВ: ПРОБЛЕМИ ФОРМУВАННЯ НА СУЧАСНОМУ ЕТАПІ

Стаття присвячена розгляду проблеми формування методики розслідування терористичних актів на сучасному етапі розвитку криміналістики. Автор статті розглядає криміналістичну методику як систему інтегрованих наукових положень і сформованих на їх основі комплексів методичних рекомендацій та слідчих технологій у вигляді типових інформаційних моделей, спрямованих на оптимальне здійснення розслідування та попередження (запобігання) злочинів. Методика розслідування терористичних актів розглядається як вид криміналістичної методики. До складу цього виду входять: 1) криміналістична характеристика терористичного акту; 2) обставини, що підлягають з'ясуванню; 3) типові слідчі ситуації, особливості висунення та перевірки версій на початковому етапі розслідування злочинів терористичної спрямованості; 4) проміжні завдання та комплекс слідчих гласних та негласних дій на початковому етапі; 5) проміжні завдання та комплекс слідчих (розшукових) гласних та негласних дій на наступному етапі розслідування злочинів терористичної спрямованості; 6) заходи усунення протидії розслідуванню злочинів терористичної спрямованості; 7) профілактична діяльність під час розслідування злочинів терористичної спрямованості.

Особливу увагу автор приділяє типовим слідчим ситуаціям, серед яких розглядає такі: 1) особа, підозрювана у вчиненні терористичного акту з використанням вибухового пристрою, загинула, така особа відома; 2) особа, підозрювана у вчиненні терористичного акту з використанням вибухового пристрою, загинула, така особа невідома; 3) особа, підозрювана у вчиненні терористичного акту з використанням вибухового пристрою, не затримана поліцією, але наявна інформація, яка дозволяє організувати її пошук. Запропоновані слідчі ситуації передбачають висунення і перевірку таких типових версій під час розслідування терористичного акту: 1) було вчинено терористичний акт із застосуванням зброї, вибуху, підпалу або іншим способом; 2) відбулося вчинення злочину із застосуванням зброї, вибуху, підпалу без мети порушення громадської безпеки, впливу на органи держави, залякування населення тощо; 3) відбулося злочинне порушення встановлених вимог та правил; 4) причиною вибуху, пожежі, руйнування стала непереборна сила (стихійне лихо). У роботі розглядаються особливості проведення таких слідчих дій, як огляд, допит свідків, потерпілих, підозрюваних, а також особливості призначення та проведення експертиз.

Ключові слова: *терористичний акт, розслідування злочину, криміналістична характеристика, слідчі дії.*

The article is sanctified to consideration of problem of forming of methodology of investigation of assassinations on the modern stage secret service of criminalistics. The author of the article examines criminalistics methodology as system of the integrated scientific positions and complexes of methodical recommendations and inquisitional technologies formed on their basis as typical informative models, crimes sent to optimal realization of investigation and warning (prevention). Methodology of investigation of assassinations is examined as specific criminalistics methodologies in the complement of that enter: 1. Criminalistics description of assassination; 2. Circumstances that is subject to finding out; 3. Typical inquisitional situations, features of advancement

and verification of versions on the initial stage of investigation of crimes of terrorist orientation; 4. Intermediate tasks and complex of the inquisitional vowel and secret operating are on the initial stage; 5. Intermediate tasks and complex of inquisitional (of criminal investigation) vowel and secret actions are on the next stage of investigation of crimes of terrorist orientation; 6. Measures of removal of counteraction to investigation of crimes of terrorist orientation; 7. Prophylactic activity is at investigation of crimes of terrorist orientation. The special attention an author spares to the typical inquisitional situations among that examines: 1. The person suspected of assassinating with the use of explosive device perished, personality of her is known. 2. The person suspected of assassinating with the use of explosive device perished, personality of her is unknown. 3. Person suspected of assassinating with the use of explosive device, present information that allows to organize his search not detained, but.

The offered inquisitional situations envisage advancement and verification of such typical versions at investigation of assassination, as: 1. An assassination was perfect with application of weapon, explosion, arson, or by other method. 2. The commission of crime takes place with application of weapon, explosion, arson without the aim of public security, influence breach on the organs of the state, intimidation of population and others like that. 3. Criminal violation of the set requirements and rules takes place. 4. Reason of explosion, fires, destructions is an act (natural calamity) of providence. The features of realization of such inquisitional actions as review are also examined in-process; interrogation of witnesses, suffering, suspected; features of setting and realization of examinations.

Key words: *assassination, investigation of crime, criminalistics description, investigators actions.*

Вступ. Підвищений рівень терористичної небезпеки вимагає на сучасному етапі розвитку науки криміналістики інноваційних підходів до розробки та формування новітніх методик розслідування терористичних актів.

Постановка завдання. Метою статті є аналіз сучасних наукових підходів до формування методик розслідування злочинів та спроба вирішення конкретної проблеми формування структури методики розслідування терористичних актів.

Результати дослідження. Зростання терористичної загрози ставить перед криміналістикою нові виклики щодо розробки та формування відповідної методики розслідування терористичних актів.

Під час формування методики розслідування терористичних актів необхідно діяти в таких наукових площинах: визначити місце методики розслідування терористичних актів у структурі класифікації криміналістичних методик; визначити структуру та зміст методики розслідування терористичних актів.

Визначаючи місце методики розслідування терористичних актів у структурі класифікації криміналістичних методик, необхідно зазначити наступні положення. По-перше, криміналістична методика розглядається як система інтегрованих наукових положень і сформованих на їх основі комплексів методичних рекомендацій та слідчих технологій у вигляді типових інформаційних моделей, спрямованих на оптимальне здійснення розслідування та попередження (запобігання) злочинів [14, с. 100]. Р.С. Белкін вказує, що система є комплексом порад типізованого характеру, тобто вона відбиває типові особливості розслідування злочинів певного виду [1, с. 302–303]. Сьогодні в криміналістиці існує декілька наукових підходів і теорій щодо класифікації або диференціації таких методик [2, с. 204; 4, с. 571–576; 6, с. 490; 13, с. 90; 14, 189–190; 17, с. 98]. Більш вдалою, на нашу думку, є наукова позиція професора В.А. Журавля, який, керуючись конфігурацією системи криміналістичних методик розслідування злочинів, запропонував їх упорядкування за горизонталлю та вертикаллю [6, с. 189–190]. Відповідно до наведеної класифікації методика розслідування терористичних актів розглядається як вид криміналістичної методики. Критично проаналізувавши наукові положення криміналістів [8, с. 16; 4, с. 571–576], ми вважаємо, що до структури методики розслідування терористичного акту доцільно віднести такі складники: 1) криміналістичну характеристику терористичного акту; 2) обставини, що підлягають з'ясуванню; 3) типові слідчі ситуації, особливості висунення та перевірки версій на початковому етапі розслідування злочинів терористичної спрямованості; 4) проміжні завдання та комплекс слідчих

(розшукових) гласних та негласних дій на початковому етапі; 5) проміжні завдання та комплекс слідчих (розшукових) гласних та негласних дій на наступному етапі розслідування злочинів терористичної спрямованості; 6) заходи усунення протидії розслідуванню злочинів терористичної спрямованості; 7) профілактичну діяльність під час розслідування злочинів терористичної спрямованості [4, с. 490; 9, с. 334–335; 11, с. 128–130; 13, с. 155; 14, с. 100; 15, с. 485–486].

Для формування методики розслідування терористичних актів важливе значення мають такі елементи криміналістичної характеристики: спосіб вчинення злочину; типові сліди; місце, час та обстановка; особа потерпілого.

Спосіб вчинення злочину передбачає наявність дій, спрямованих на підготовку до вчинення терористичного акту, безпосереднє вчинення злочину та дії, спрямовані на приховування вчиненого злочину. До підготовчих дій необхідно віднести дії, спрямовані на підшукування та вербування осіб, які надали згоду на вчинення терористичного акту; придбання, виготовлення необхідних документів, зброї, вибухових речовин та/або вибухових предметів; детальну розробку плану вчинення злочину з урахуванням його місця, часу та інших суттєвих ознак; планування дій, спрямованих на приховування злочину (підготовку алібі, житла та/або приміщення з метою подальшого переховування після вчинення терористичного акту, резервування та придбання квитків для виїзду в інше місто або країну). Способи вчинення терористичного акту можуть бути виражені у двох формах: 1) вчинення терористичного акту; 2) погроза вчинення такого акту. Першу форму залежно від наявності та характеру причинно-наслідкових зв'язків між діями та настанням суспільно небезпечних наслідків поділяють на: 1) способи, зміст яких складає вплив, який становить небезпеку загибелі людей, створює небезпеку для їх життя чи здоров'я або заподіює значну майнову шкоду чи настання інших тяжких наслідків. До таких дій слід віднести застосування зброї, вчинення вибухів, підпалів. Із застосуванням зазначених способів вчиняються вбивства керівників держав і урядів, лідерів провідних партій або громадських організацій, дипломатичних представників тощо; 2) способи впливу, які створюють умови для виникнення небезпеки загибелі людей. До таких дій необхідно віднести організацію обвалів та аварій на об'єктах життєзабезпечення населення, блокування транспортних систем, затоплення, зараження джерел води або продуктів харчування, розповсюдження мікробів, які можуть спричинити епідемії, епізоотії, втручання в електронні системи державних та приватних організацій, установ, напади на об'єкти підвищеної безпеки (атомні станції, підприємства хімічної промисловості тощо).

Особливістю способів приховування терористичного акту є те, що злочинці, як правило, не намагаються приховати саму подію та її наслідки, навпаки, вони вчиняють такі дії, щоб вона стала відома якнайбільшому колу осіб (публічно беруть відповідальність за вчинений злочин, здійснюють його відеофіксацію з наступним розміщенням у засобах масової інформації та в мережі «Інтернет»). Дії, спрямовані на приховування терористичного акту, злочинці застосовують на підготовчому етапі шляхом: 1) вибору місця, часу, знаряддя вчинення злочину, які унеможливають розкриття злочину; 2) маскувannya підготовчих до злочину дій під виробничу або іншу діяльність; 3) маскувannya вогнепальної зброї, вибухових речовин та пристроїв тощо. Після вчинення терористичного акту злочинці здійснюють такі дії: 1) приховування або знищення знаряддя вчинення злочину, авто- та мототранспорту, використаного одягу; 2) зміну місця проживання; 3) непомітний відхід з місця вчинення злочину тощо.

Типові сліди злочину перебувають у залежності із способом вчинення злочину. У разі використання вогнепальної зброї можуть бути виявлені гільзи, кулі, сліди їх застосування, зброя, яку злочинці залишили на місці події. У разі підпалів виявляються такі сліди: засоби підпалу або їх фрагменти, сліди рідин, речовин, засоби їх транспортування та переміщення, ознаки проникнення на місце вчинення злочину, ознаки створення умов для виникнення труднощів при виявленні підпалу та його гасіння. Використання вибухових пристроїв та речовин супроводжується виявленням таких слідів: воронки (як місця найбільш інтенсивних руйнувань), деформації предметів, частин і деталей механізмів, електроприводів, електродетонаторів, капсуль-детонаторів, акумуляторів, а також слідів впливу вибуху на одязі та тілах потерпілих.

Місце, час, обстановка вчинення злочину мають суттєве значення в структурі криміналістичної характеристики. Обстановка вчинення терористичного акту зумовлена ситуацією безпеки для самих злочинців при вчиненні злочину. Це відсутність або слабка охорона, відключення засобів візуального спостереження за об'єктом нападу, погодні умови. Вибір об'єкта залежить від його важливості з погляду державного значення, громадського резонансу після вчинення злочину. Такими, як правило, є станції метро, супермаркети, аеропорти, вокзали, готелі, стадіони,

споруди військового призначення, а також інші місця великого скучення людей. Час вчинення зумовлений, з одного боку, найбільшою безпекою для реалізації злочинних намірів, а з іншого – знищенням якомога більшої кількості людей, завданням тілесних ушкоджень, руйнувань з метою тиску на владу, дестабілізації обстановки у районі, місті, державі.

Особа злочинця характеризується різноманітними соціальними, віковими, освітніми даними. Поняття «особа злочинця» під час вчинення терористичних актів має декілька таких аспектів: організація, група, виконавець. Терористична організація або група має чітку ієрархічну будову. У таких групах існує певна підпорядкованість її членів, відповідний порядок життя, проводиться ідеологічна *обробка* майбутніх виконавців терористичних актів. Відповідно до мети та завдання терористичного акту обирається виконавець з урахуванням його професійних здібностей, соціальної, релігійної та політичної спрямованості.

Особа потерпілого характеризується наявністю певних відносин з органами державної влади чи органами місцевого самоврядування, об'єднаннями громадян, юридичними особами в ситуації, коли терористичний акт вчиняється внаслідок саме виконання ними владних повноважень. Проте потерпілими від зазначеного злочину найчастіше є особи, які випадково опинилися на місці події. Важливе значення мають наслідки вчинення самого терористичного акту, який викликає у невизначеного кола громадян емоційні переживання у формі страху, жаху, паніки. Такі страждання тягнуть за собою соціальну агресію, суспільну паніку, масовий психоз, що призводить до невдоволення громадян щодо представників влади або органів місцевого самоврядування, правоохоронців. У громадян виникають та довго підтримуються різні фобії та манії (страх перебування у багатолюдних місцях, замкненому середовищі, страх здійснення авіаперельотів або пересування на залізничному транспорті тощо).

Обставини, які підлягають з'ясуванню. Під час проведення досудового слідства при розслідуванні терористичних актів типовими обставинами, які підлягають з'ясуванню у кримінальному провадженні, є такі: 1) хто, коли та за яких обставин повідомив про вчинення терористичного акту чи загрозу його вчинення, що саме було повідомлено; 2) яка саме подія відбулася – терористичний акт, убивство на замовлення з використанням вогнепальної зброї та/або вибухового пристрою чи речовини, кримінальне правопорушення внаслідок недотримання відповідних правил та вимог безпеки на виробництві, нещасний випадок, кримінальні розбірки, нещасний випадок, інше; 3) коло потерпілих осіб внаслідок вчинення терористичного акту; 4) хто є об'єктом впливу терористичного акту – представники органів влади, місцевого самоврядування, громадських організацій, юридичних осіб або пересічні громадяни; 5) спосіб вчинення терористичного акту; 6) знаряддя вчинення терористичного акту (за допомогою вибухового пристрою (саморобного або промислового), із застосуванням вогнепальної зброї, транспортного засобу, паливно-мастильних матеріалів тощо); 7) що являє собою місце вчинення терористичного акту, який час його вчинення та обстановка; 8) чи намагалися злочинці до вчинення терористичного акту будь-яким чином контактувати з представниками влади, громадських організацій, юридичних осіб або з громадянами, їх родичами; 9) чи намагалися злочинці приховати підготовчі дії до вчинення терористичного акту з використанням відповідних знарядь його вчинення; 10) яка основна мета, завдання та мотиви вчинення злочинних дій.

Типові слідчі ситуації та версії. Слідчі ситуації, які виникають під час розслідування терористичних актів, зумовлені тим, що ст. 258 КК України передбачає дві форми терористичного акту – вчинення терористичного акту та погрози його вчинення. Таким чином, всі слідчі ситуації можливо поділити на дві основні групи – *вчинення терористичного акту, висловлення погрози щодо вчинення терористичного акту*. До першої групи слідчих ситуацій необхідно віднести випадки застосування зброї, вибухів, підпалів, які створювали небезпеку для життя чи здоров'я людини або заповдіання значної майнової шкоди чи настання інших тяжких наслідків, якщо такі дії були вчинені з метою порушення громадської безпеки, залякування населення, провокації воєнного конфлікту. До другої групи відносять випадки висловлення погроз вчинення вищезазначених дій з тією ж метою. Залежно від характеру початкової інформації першої групи розглядаються такі слідчі ситуації: 1) була отримана інформація про існування терористичного формування (організації, групи); 2) була отримана інформація про вчинення терористичного акту або про погрозу його вчинення. За джерелом інформації класифікація слідчих ситуацій зазначеної групи така: 1) була отримана інформація від злочинця про вчинення терористичного акту або погроза його вчинення; 2) потерпілі звернулись з інформацією про вчинення терористичного акту; 3) відки заявили про вчинення терористичного акту; 4) про вчинення терористичного акту стало відомо із засобів масової інформації.

За наявності інформації про злочинця під час його затримання на початковому етапі виділяють такі типові слідчі ситуації: 1) особа, підозрювана у вчиненні терористичного акту з використанням вибухового пристрою, загинула, така особа відома; 2) особа, підозрювана у вчиненні терористичного акту з використанням вибухового пристрою, загинула, така особа невідома; 3) особа, підозрювана у вчиненні терористичного акту з використанням вибухового пристрою, не затримана поліцією, але наявна інформація, яка дозволяє організувати її пошук. Запропоновані слідчі ситуації передбачають висунення і перевірку таких типових версій під час розслідування терористичного акту: 1) було вчинено терористичний акт із застосуванням зброї, вибуху, підпалу або іншим способом; 2) відбулося вчинення кримінального правопорушення із застосуванням зброї, вибуху, підпалу без мети порушення громадської безпеки, впливу на органи держави, залякування населення тощо; 3) відбулося злочинне порушення встановлених вимог та правил (порушення вимог законодавства про охорону праці (ст. 271 КК України), порушення правил безпеки під час виконання робіт з підвищеною небезпечкою (ст. 272 КК України); 4) причиною вибуху, пожежі, руйнування стала непереборна сила (стихийне лихо).

Особливості розслідування терористичного акту. Процес розслідування терористичних актів ситуаційно зумовлений і впливає на обрання відповідних слідчих (розшукових) гласних та негласних дій.

Огляд місця події має завдання пошуку, виявлення та вилучення слідів вчинення терористичного акту, недопущення їх пошкодження та/або знищення, недопущення жертв серед населення та учасників огляду від нерозірваних (неспрацьованих) вибухових пристроїв. На початковому етапі огляду можливе виникнення неконфліктних ситуацій, коли вчинення злочину має дійсне відображення, а також у разі неповного відображення або коли злочин не відображається явно (конфліктна ситуація). У разі вчинення терористичного акту шляхом застосування вибухових пристроїв на місці події виявляються їх фрагменти, металеві, пластмасові, скляні шматки, клаптики паперу, фрагменти годинникових механізмів, батарей, тумблерів, шматки дротів, продуктів вибухових речовин, які не прореагували, тверді продукти вибуху, вражаючі елементи – гайки, болти, металева стружка тощо. Особлива увага приділяється виявленню мікрослідів вибуху, які у сукупності з об'єктами – носіями – диференціюються за слідоутворюючим об'єктом вибухового пристрою або речовини та виду контактного зв'язку на сліди накладення, включення, нашарування. Зазначені сліди виявляються на предметах, які знаходяться на місці події, одязі потерпілих, свідків. У разі застосування вогнепальної зброї фіксуються та вилучаються кулі, гільзи та інші сліди.

Допит потерпілих має свої особливості, які продиктовані тим, що злочином їм завдано моральної, фізичної або майнової шкоди. Здебільшого фіксується психотравма особистості, прояви ремінісценції, посттравматичний стресовий розлад пам'яті, що суттєво впливає на якість показань потерпілих. Допит потерпілих передбачає з'ясування таких обставин: де, коли та за яких обставин вчинено злочин; коли та у зв'язку з чим потерпілий був на місці вчинення терористичного акту; хто ще був на місці події та разом з ним; який був характер дій потерпілого та оточуючих до, під час та після вчинення злочину; яке було його просторове розташування; яка була кількість злочинців та яким чином вони рухались на місці події; як звертались один до одного; яка шкода та за яких обставин була заподіяна потерпілому; у якому стані потерпілий знаходився на місці події. Під час допиту свідків з'ясовуються такі питання: коли, де, у зв'язку з чим особа перебувала на місці події; який був її маршрут руху; де вона була під час вибуху; стан її органів сприйняття; які були обставини вибуху, пожежі, застосування зброї; яка була обстановка на місці вибуху, пожежі; які наслідки злочину особа безпосередньо сприймала; хто ще знаходився на місці події; яка кількість, характер та послідовність дій кожного із злочинців тощо.

Допит підозрюваного має особливості, які зумовлені процесуальним станом особи, діями, які вона виконувала в терористичній організації (організатор, керівник, виконавець, пособник, підбурювач), способом вчинення злочину. До основних питань, які підлягають з'ясуванню, відносять такі: коли, де, у кого та за яких обставин виник умисел на вчинення терористичного акту саме у такий спосіб; хто, де, коли та під чий керівництвом здійснював планування злочину; які були обов'язки кожного з учасників групи; коли, де, ким та за яких обставин були придбані (виготовлені) вибухові пристрої, речовини, зброя; де та як довго зберігався вибуховий пристрій; де, коли та за яких обставин були набуті спеціальні навички поведінки з вибуховими пристроями, речовинами (використання спеціальної літератури, служба в збройних силах, служба в гарячих точках, робота підризником у шахті тощо); коли, яким шляхом та разом з ким особа прибула на місце вчинення злочину тощо.

Призначення та проведення судових експертиз здійснюється за такими напрямками: судово-медична експертиза; експертиза зброї та слідів і обставин її використання, яка вирішує завдання встановлення належності об'єктів до вогнепальної зброї або конструктивно подібних до неї стріляючих виробів, встановлення належності об'єктів до боеприпасів вогнепальної стрілецької зброї або конструктивно подібних до них виробів, визначення виду, системи (моделі) та калібру вогнепальної зброї та боеприпасів до неї, а також конструктивно подібних до них виробів; транспортно-трасологічна експертиза; пожежно-технічна експертиза; портретна експертиза; експертиза вибухових пристроїв, яка вирішує завдання визначення факту вибуху вибухового пристрою на місці події, визначення виду вибуху, належності об'єкта до вибухових пристроїв (боеприпасів) та визначення класифікаційної категорії пристрою, а також визначення потужності вибуху вибухового пристрою; експертиза вибухових речовин і продуктів вибуху (пострілу).

Висновки. Таким чином, запропонована структура методики розслідування терористичних актів дозволяє ефективно здійснювати організацію та планування розслідування та швидко розкривати злочини, які класифікуються як терористичні акти.

Список використаних джерел:

1. Белкин Р.С. Курс криминалистики : в 3 т. Т.3. Криминалистические средства, приемы, рекомендации. Москва : Юристъ. 1997. С. 302–303.
2. Великанов В.С. Родові, видові, підвидові, комплексні та модифікуючі методики розслідування злочинів. *Питання боротьби зі злочинністю* : збірник наукових праць /редкол. В.І. Борисов та ін. Харків : Право. 2009. Вип. 18. С. 204.
3. Возгрин И.А. Структура частных криминалистических методик расследования преступлений. *Криминалистика* : учебник / под ред. И.Ф. Крылова, А.И. Быстрыкина. Москва : 2001. С. 571–576.
4. Ищенко Е.П., Топорков А.А. Криминалистика : учебник / под. ред. Е.П. Ищенко. Москва : ИНФРА-М, 2006. С. 490.
5. Колисниченко А.Н. Общие положения методики расследования отдельных видов преступлений. *Советская криминалистика. Методика расследования отдельных видов преступлений* / под ред. В.Е. Лисиченко. Киев : Высшая школа, 1988. С. 16.
6. Журавель В.А. Криміналістичні методики: сучасні наукові концепції : монографія. Харків : Вид. агенція «Апостіль». 2012. С. 98.
7. Кабанов П.А. Политический терроризм. Криминологическая характеристика и меры сдерживания. Нижнекамск, 1998. С. 48.
8. Чельшева О.В. К вопросу о систематизации частных криминалистических методик расследования. *Ученые записки юридического факультета Санкт-Петербургского гуманитарного университета профсоюзов*. Вып. 5. Актуальные проблемы юриспруденции в условиях становления правовой системы и гражданского общества в России. Санкт-Петербург, 2000. С. 91.
9. Чурилов С.Н. Криминалистическая методика: история и современность. Москва, 2002. С. 189–190.
10. Шурухнов Н.Г. Криминалистика : учебник. 2-е изд., исправ. и доп. Москва : Эссмо, 2008.
11. Косарев С.Ю. История и теория криминалистических методик расследования преступлений / под. ред. В.И. Рохлина. Санкт-Петербург Юрид. центр, 2006. С. 334–335.
12. Шмонин А.В. Методика расследования преступлений : учеб. пособие. Москва : ЗАО Юстицинформ, 2006. С. 128–130.
13. Шмонин А.В. Методология криминалистической методики : монографія. Москва : Юрлитинформ, 2010. С. 98.
14. Шмонин А.В. Методика расследования преступлений : учебное пособие. Москва : ЗАО Юстицинформ, 2006. С. 155.
15. Щур Б.В. Теоретичні основи формування та застосування криміналістичних методик : монографія. Харків : Харків юридичний, 2010. С. 100.
16. Яблоков Н.П. Общие положения криминалистической методики расследования преступлений. *Криминалистика* : учебное пособие / отв. ред. Н.П. Яблоков. Москва : Изд-во.БЕК, 1995. С. 485–486.

СУДОУСТРІЙ; ПРОКУРАТУРА ТА АДВОКАТУРА

УДК 342.56:342.57

DOI <https://doi.org/10.32844/2618-1258.2019.3-2.38>

КРАВЧЕНКО І.М.

**ДОСВІД ВЗАЄМОДІЇ СУДІВ ІЗ ГРОМАДСЬКІСТЮ
У СПОЛУЧЕНИХ ШТАТАХ АМЕРИКИ**

Стаття присвячена аналізу досвіду взаємодії судів із громадськістю в Сполучених Штатах Америки. Розглянуто ступінь розробленості проблеми взаємодії судів із громадськістю в Сполучених Штатах Америки. Визначено соціальну природу суду як суб'єкта взаємодії судів із громадськістю в Сполучених Штатах Америки. Встановлено роль і значення громадськості в організації та функціонуванні судів у Сполучених Штатах Америки. Охарактеризовано взаємовідносини судів із громадськістю як предмет адміністративно-правового регулювання. Розкрито адміністративно-правові засади взаємодії судів із громадськістю в Сполучених Штатах Америки. Визначено правову природу взаємодії судів із громадськістю в Сполучених Штатах Америки. Проаналізовано правові підстави взаємодії судів із громадськістю в Сполучених Штатах Америки. Надано поняття взаємодії судів із громадськістю в Сполучених Штатах Америки. Розкрито мету взаємодії судів із громадськістю в Сполучених Штатах Америки. Встановлено зміст взаємодії судів із громадськістю в Сполучених Штатах Америки. Визначено принципи взаємодії судів із громадськістю в Сполучених Штатах Америки. Виокремлено головні напрями взаємодії судів з громадськістю в Сполучених Штатах Америки. Встановлено форми взаємодії судів із громадськістю в Сполучених Штатах Америки. Розкрито методи взаємодії судів із громадськістю в Сполучених Штатах Америки. Проаналізовано особливості взаємодії судів із громадськістю в Сполучених Штатах Америки. Надано характеристику громадського контролю як особливої форми взаємодії судів із громадськістю в Сполучених Штатах Америки. Виокремлено проблемні питання здійснення взаємодії судів із громадськістю в Сполучених Штатах Америки. Розглянуто питання щодо підвищення ефективності взаємодії судів із громадськістю в Сполучених Штатах Америки. Визначено напрями використання американського досвіду взаємодії судів із громадськістю в Україні.

Ключові слова: адміністративний суд, взаємодія, громадськість, засіб масової інформації, методи взаємодії, принципи взаємодії, судовою владою, форми взаємодії.

The article is dedicated to real, valid public judges in the United States of America. Studies of developed problems affecting the public situation in the United States of America have been considered. The social nature of the court as a subject of public court interaction in the United States of America has been identified. The role and importance of the public in the organization and operation of courts in the United States of America has been established. The interactions of the courts with the public have been described as subject to administrative and legal regulation. The administrative and legal principles of public courts action in the United States of America have been disclosed. The legal nature of the interaction of courts with the public in the United States of America has been identified. Legal actions between the public courts in the United States of America have been analyzed. The concept of embodiment of public courts in the United States of America has been presented. The purpose of public court interaction in the United States of America has been disclosed. Changes in the influence of public courts in the United States have

been identified. The principles of public court interaction in the United States of America have been identified. The main directions of the domestic public courts in the United States have been highlighted. It is found to be formed in a contemporary public environment in the United States of America. The methods of interaction of courts with the public in the United States of America have been disclosed. The peculiarities of the interaction of courts with the public in the United States of America have been analyzed. The characterization of a public figure as a particular form of court action in the United States of America has been presented. Issues of interaction with courts in the United States of America have been identified. Consideration is given to improving the effectiveness of public relations in the United States of America. The directions of use of the American experience of interaction of courts with the public in Ukraine are determined.

Key words: *administrative court, interaction, public, mass media, methods of activity, principles of action, judicial power, formation of actions.*

Вступ. Саме лише усвідомлення необхідності взаємодії судової влади та громадськості недостатнє для того, щоб її утворити та виробити конструктивні взаємозв'язки між державою та громадянським суспільством. Значно полегшать вирішення цього важливого завдання вивчення, знання та засвоєння досвіду інших держав, а на основі аналізу та переосмислення цього досвіду стає можливим пошук власних шляхів становлення взаємовідносин між судами та засобами масової інформації (далі – ЗМІ), громадськістю з врахуванням своїх національних традицій. Адже запровадження міжнародних стандартів у сфері правосуддя зовсім не означає їх схематичне перенесення, копіювання в українську дійсність. Їх імплементація вимагає творчого підходу, головне – використати суть стандарту, а не домагатися відображення один до одного його форми. Отже, актуальності набуває осмислення на теоретичному і правозастосовному рівнях міжнародного досвіду відкритості судової влади та проблем її реалізації у законодавстві України, а також у практиці його застосування.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Проблемам взаємодії органів судової влади з громадськістю приділено досить велику увагу в публікаціях і наукових працях таких дослідників, як В. Городовенко, С. Денисюк, М. Кобилянський, В. Маляренко, О. Овсяннікова, С. Прилуцький, А. Селіванов, В. Співак, та багатьох інших. Однак досвід зарубіжних країн щодо сприяння становленню взаємодії адміністративних судів і громадськості не знайшов достатнього відображення у науковій літературі. Зважаючи на актуальність цієї проблематики та потребу в узагальненні та використанні досвіду розвинених країн, важливим завданням постає проведення аналізу зарубіжного досвіду забезпечення взаємодії між судами та громадськістю, ЗМІ, здійснення громадського контролю в судах.

Постановка завдання. Метою статті є проведення аналізу досвіду взаємодії судів із громадськістю в Сполучених Штатах Америки.

Результати дослідження. В аспекті взаємодії судів із громадськістю, на нашу думку, найбільш цікавим є досвід судів США з огляду на правову систему США, яка складається з п'ятдесяти окремих правових систем штатів і системи федерального права, її прецедентний характер. США завжди привертали до себе увагу як країна, де вільне обговорення проблем суспільства є засадничим принципом. Що означає право вільної преси, гарантоване Першою поправкою Конституції США? Значна частина рішень Верховного суду в США, пов'язаних із тлумаченням Першої поправки, стосується не лише конфлікту з правом звинуваченої особи на те, щоб її справу розглядало неупереджене журі, а й з правом преси інформувати громадськість про судовий процес [1, с. 11–112].

Однак варто зазначити, що спершу процес тлумачення зосереджувався на конфлікті між правом судів підтримувати судову дисципліну та правом громадян висловлювати коментарі щодо перебігу судового процесу. Наприклад, у справі «Craig v. Harney» видавець і деякі співробітники газети з міста Корпус Крісті, штат Техас, були визнані винними в неповазі до суду за публікацію статей і новин, в яких висловлювалась критика з приводу того, як один суддя вів розгляд справи; газета назвала дії судді «свавільними» і «пародією на правосуддя». Верховний суд перевірів наявність безпосередньої та очевидної загрози і постановив: «У цьому випадку маємо різкі, не виважені слова і, як нам видається, несправедливу критику. Проте суддя не може притягати до відповідальності за неповагу того, «хто насмілився опублікувати будь-що з метою позбавити його популярності або принизити його... Нестриманість ужитих слів не є єдиним мірилом для

застосування повноважень щодо покарання за неповагу до суду. Запалене полум'я повинно становити реальну, а не просто можливу загрозу здійсненню правосуддя. Ця загроза не повинна бути віддаленою або навіть ймовірною; вона повинна становити безпосередню небезпеку» [2, с. 85]. Це свідчить про те, що суди в США розуміють велике значення комунікації з громадськістю, що не суперечить принципу суддівської незалежності.

Різною була й практика Верховного суду щодо проведення зйомки у федеральних судах. З середини ХХ ст. доступ телевізійних камер до зали судових засідань був обмежений, здебільшого у відповідь на значний галас навколо судового процесу у справі про вбивство за обвинуваченням «Sam Sheppard». У цьому випадку думка Верховного суду зводилась до того, що головною вадою ведення справи була неспроможність судді, який вів процес, тримати ситуацію в залі суду під належним контролем. Суддя ретельно не обміркував можливості вжиття інших заходів із метою зменшення обсягу матеріалів ЗМІ, що провокували упередженість, і захисту журі від зовнішніх впливів; ба більше: він повністю знехтував застереженнями адвоката захисту і фактично дозволив ЗМІ вести процес.

Суддя мав також заборонити посадовцям робити конфіденційні заяви в пресі. Верховний Суд дійшов висновку, що суд над обвинуваченим не був об'єктивним, а також вказав на різні засоби, за допомогою яких суддя міг обмежити резонанс [3, с. 60]. Зрештою, Верховний суд постановив таке: «... суддя не виконав свого обов'язку щодо захисту підсудного від резонансу, яким перейнялась уся громада, що, природно, провокує упередженість, і не зміг тримати під контролем руйнівні сили в залі суду».

Зрештою, низка судових рішень Верховного суду США визначила та становила рівновагу між доступом ЗМІ до судової зали та правами відповідачів (особливо прикметною є справа «Richmond Newspapers, Inc. проти штату Вірджинія»; «Press-Enterprise проти Вищого суду (I та II)»; «Star JournalPub. Co. проти окружного суду»), встановивши правила для ЗМІ.

Журналісти у США не мають права знайомитись із рішеннями федеральних судів, не мають права знайомитись з рішенням суду до початку його проголошення або проводити зйомку у федеральних судах.

Висвітлення електронними ЗМІ перебігу кримінальних судових процесів у федеральних судах однозначно підпадає під заборону, що міститься у Федеральному правилі кримінального судочинства 53 – одному із правил кримінального судочинства, прийнятих ще 1946 р. У ньому сказано: «Суд не повинен дозволяти проведення фотографування у залі суду під час слухання справи та трансляцію слухання справи по радіо із залу суду».

У 1990 р. Конференція суддів ухвалила доповідь спеціального Комітету з питання проведення зйомок у залі суду, в якій містилась рекомендація здійснити пілотну програму, в межах якої електронним ЗМІ було б дозволено висвітлювати перебіг цивільних судових процесів у шести окружних і двох апеляційних судах. Конференція також піддала критиці заборону, що містилася в Кодексі поведінки, і ухвалила політику щодо зйомок, яку було викладено в Директивах із судових політик і процедур, в яких вказано таке: «Суддя може дати дозвіл на радіотрансляцію, показ по телебаченню, запис і фотографування в залі суду та прилеглих до нього приміщеннях під час інвеститурних, натуралізаційних та інших церемоніальних процедур. Суддя може дати дозвіл на такі дії в залі суду або прилеглих приміщеннях під час інших судових засідань або перерви між такими засіданнями лише в таких випадках: для представлення доказів, для фіксації перебігу процесу, для цілей безпеки, для інших цілей судового адміністрування та відповідно до пілотних програм, схвалених Конференцією суддів Сполучених Штатів» [4, с. 108–109].

А в 1994 р. Конференція суддів не підтримала рекомендації Комітету із розширення практики висвітлення перебігу судових слухань цивільних справ із застосуванням зйомок. Надалі Конференція суддів наполегливо рекомендувала окружним судам видати наказ, який відображав би рішення Конференції про заборону фотографування та висвітлення по радіо та на телебаченні перебігу слухань справ в окружних судах США. У цьому зв'язку для врегулювання питання в окружних судах видали постійний наказ, інструкцію і директиви про фотографування, запис трансляцій слухань у залі суду [5, с. 55]. За таких умов на прикладі США можна говорити про те, що суд є головною інституцією (стрижнем конституційного устрою), яка не тільки захищає конституційні права і свободи на підставі конституції безпосередньо, але й шляхом судової правотворчості визначає зміст цих прав, а також їх співвідношення та обмеження.

Отже, сьогодні одним із напрямів налагодження конструктивних взаємозв'язків судової влади і громадськості є забезпечення права доступу до суду, відкритість правосуддя, проте питання про зміст цього права в різних країнах світу є дещо відмінним.

Фактори, які ускладнюють реалізацію права на доступність, відкритість, прозорість правосуддя, зокрема, для ЗМІ та громадськості, належать до політичної, соціально-економічної та правової сфер і пов'язані з історичними традиціями, ментальністю населення, рівнем освіти, кваліфікацією суддів, рівнем доступності правової інформації.

Як бачимо з міжнародного досвіду, обмеження щодо відкритості судового процесу є. І наявність таких обмежень, вважаємо, є виправданою, адже право на свободу слова, вільної преси, не може бути абсолютним і потребує розумних і необхідних обмежень у кожному суспільстві. Головними цінностями, загроза яким зумовлює необхідність обмеження доступу представників ЗМІ до судового розгляду справи (коли таке обмеження є виправданим), є національна і державна безпека, моральність населення, права і свободи людей, їхній захист, інтереси правосуддя.

Варто також зазначити, що не так давно у світі була практика, коли судові процеси здійснювались судьями, які приховували своє обличчя від обвинувачених. Так звана система «безликих суддів» існувала в Перу під час розгляду кримінальних справ про тероризм і торгівлю наркотиками. Громада не була допущена на такі процеси, і розгляд апеляцій та слухання з перегляду справ відбувались у поліцейській дільниці перед судьями, які сиділи за екраном, що приховував їхні обличчя від обвинувачених. Судді у процесуальних документах замість імен використовували порядкові номери. Комітет із прав людини заявив вимогу до перуанського уряду скасувати систему «безликих суддів» і забезпечити відновлення відкритих слухань для всіх обвинувачених у злочинах, зокрема тих, хто обвинувачується в діяльності, пов'язаній із тероризмом. Практика проведення секретних судових засідань «безликими судьями» визнана Комітетом із прав людини такою, що суперечить засадничим положенням Міжнародного пакту про громадянські і політичні права [6, с. 175–176].

Відсутність чітких правил участі преси, телебачення в судових засіданнях, правил щодо роботи камер та електронних медіа в судах (забезпечення технічних умов – акредитації) призводить до того, що часто журналісти не знають (або не хочуть), як слід належно поводитись під час судового процесу, що дозволено, а що – ні. Як наслідок порушується «дисципліна судового процесу». Це може здатись дрібною проблемою, але насправді введення таких правил дасть змогу головному судді провести судовий процес швидко та якісно, без зайвих роз'яснень і зауважень, зайвих конфліктів із присутніми журналістами.

Цікавою є практика інших країн щодо доступу громадськості, ЗМІ до судових рішень, протоколів судових засідань. Наприклад, у Канаді практикують кілька форм передачі журналістам матеріалів із залу засідань, а саме шляхом: а) трансляції судових засідань через Інтернет; б) архівації (на вебсторінці трансляція процесу зберігається 90 днів від першого дня трансляції); в) виготовлення для представників ЗМІ DVD із записом процесу (причому має бути згода сторін на зйомку); г) забезпечення радіоповідомлень із судових процесів [7, с. 55].

Щодо судових документів, то вони, за деякими винятками, можуть бути відкриті для громадськості. Доступ до певних документів мають тільки визначені особи, наприклад, документи про усунювання відкриті тільки для батьків і агентів. Інформацію про кримінальні справи можна публікувати лише тоді, коли справа вже розпочата, але не дозволяється розголошувати інформацію про обшук. Заборонено також публікувати документи, якщо підсудний був помилуваний. Публікація рішень судів різних рівнів є усталеною практикою у розвинених країнах (Франція, США, ФРН та інші). У деяких країнах (Іспанія, Швейцарія та інші) публікуються акти суду вибірково або лише рішення вищих судових інстанцій. В Україні 22 грудня 2005 р. прийнято Закон «Про доступ до судових рішень», згідно з яким було створено Єдиний державний реєстр судових рішень. До Реєстру вносяться всі судові рішення судів загальної юрисдикції, окрім тих, доступ до яких обмежено законом [8].

Звертаючись до досвіду США в цьому плані, слід зауважити, що тут є досить цікава практика. Багато судів США забезпечують право доступу в електронному вигляді до державних і регіональних протоколів судових засідань, федеральних судових протоколів, державних судових засідань, що дає змогу громадськості отримати доступ до судових документів, не виходячи з дому чи офісу [9, с. 245–246].

Практика, за якої особа, що бере участь у справі, отримує можливість доступу до судового засідання в електронному вигляді (через мережу Інтернет), варта уваги. Доцільно під час запровадження такої системи забезпечити, щоб особа, яка бажає отримати доступ до записів судової справи в електронному вигляді, виконала певні дії. Зокрема, очевидно, обов'язково потрібна реєстрація цієї особи (її ідентифікація) як сторони у справі, доступ до якої вона бажає отримати, тобто заповнення реєстраційної форми, створення певного облікового запису. Після цього –

пошук суду та доступ до справи. Звичайно, для забезпечення такої можливості необхідні технологічні, фінансові та інші передумови, однак запровадження такої системи цілком реальне, якщо за надання цієї послуги встановити плату (на кшталт судового збору). Зокрема, в США доступ до електронної документації федеральної судової системи обходиться користувачам у 0,10\$ за сторінку [10, с. 198]. Спірним залишається питання про те, хто може мати право на такий доступ: чи виключно сторони в конкретній справі, чи також інші учасники процесу, чи, можливо, й інші особи (наприклад, ті ж ЗМІ). На нашу думку, таке право доцільно надавати лише сторонам у справі.

Підсумовуючи, необхідно ще раз підкреслити вагому значимість вироблення взаємодії судової влади та громадськості. Від рівня розвитку та ступеня такої взаємодії залежить стан розвиненості громадянського суспільства та демократії та успіх суспільного та державного розвитку країни загалом. Тому для оптимізації процесу налагодження конструктивних взаємозв'язків між судовою владою та громадськістю, для прискорення проведення судової реформи в Україні, зміцнення довіри громадян до суду не слід забувати про позитивний досвід у цій сфері розвинених держав. Його вивчення, сприйняття, аналіз і переосмислення з врахуванням національних традицій дадуть можливість прискорити вирішення цього важливого завдання.

Висновки. Отже, загальний аналіз ситуації щодо взаємодії судової влади та громадськості, що склалась у деяких зарубіжних країнах, свідчить про те, що відкритість щодо суспільства, а також розвиток та удосконалення формування відносин із ЗМІ мають значення, перш за все, для самої судової системи. Для цього є очевидні причини: оскільки громадськість отримує велику кількість інформації саме через ЗМІ, важливим є те, яким чином відбувається співпраця. Беручи до уваги досвід США, можна сказати, що свобода обговорення повинна мати якнайширший діапазон, що узгоджується з неодмінною вимогою об'єктивного й належного здійснення правосуддя. Для максимальної оптимізації процесу налагодження конструктивних взаємозв'язків між судовою владою та громадськістю, для прискорення проведення судової реформи в Україні, зміцнення довіри громадян до суду велике значення мають вивчення, сприйняття, узагальнення та переосмислення позитивного досвіду в цій сфері розвинених європейських держав. Врахування національних традицій і творчий підхід до імплементації позитивних напрацювань і досвіду зарубіжних держав, а також міжнародних стандартів у сфері правосуддя дадуть змогу досягнути необхідної взаємодії судової влади та громадськості.

Список використаних джерел:

1. Поліщук М.Г. Система судів США та можливість використання окремих її положень у діяльності судів України. *Наукові праці МАУП*. 2014. Вип. 43. С. 110–113.
2. Власова А.В. Порівняльна характеристика спрощеного судочинства у США та окремих європейських країн. *Історико-правовий часопис*. 2014. № 2. С. 84–89.
3. Дьомкіна О.В. Фахова мова у професійній судовій комунікації (на матеріалі слухань у Верховному суді США). *Проблеми семантики слова, речення та тексту*. 2013. Вип. 30. С. 57–63.
4. Руда Т.В. Критерій достатності при оцінці доказів у цивільному судочинстві України і США: порівняльно-правовий аналіз. *Вісник Київського національного університету імені Тараса Шевченка*. Серія : Юридичні науки. 2011. Вип. 88. С. 106–110.
5. Самотуга А.В. Правові підстави обмеження поліцією США особистих прав і свобод людини: судові прецеденти. *Право і суспільство*. 2011. № 3. С. 53–59.
6. Вовк Т.В. Тлумачення та застосування міжнародних договорів національними судами США. *Бюлетень Міністерства юстиції України*. 2014. № 9. С. 173–180.
7. Червяцова А.О. Свобода вираження поглядів та право на справедливий суд: вирішення конфлікту в практиці Верховного суду США. *Вісник Харківського національного університету імені В.Н. Каразіна*. Серія : Право. 2013. № 1062. Вип. 14. С. 55–58.
8. Про доступ до судових рішень : Закон України від 22 квітня 2005 р. № 362-IV. URL: <https://www.zakon.rada.gov.ua/laws/show>.
9. Слободяник Н.С. Актуальні питання формування суддівського корпусу: аналіз досвіду України та США. *Митна справа*. 2014. № 3 (2). С. 243–250.
10. Гайдулін О.О. Інтерпретація переддоговірних відносин: доктрина та судова практика європейських країн і США. *Європейські перспективи*. 2013. № 6. С. 197–201.

МІЖНАРОДНЕ ПРАВО

УДК 341.1

DOI <https://doi.org/10.32844/2618-1258.2019.3-2.39>

ДУБОВИК В.Б.

**УКРАЇНА – ОБСЄ: АКТИВІЗАЦІЯ СПІВРОБІТНИЦТВА
У ФОРМУВАННІ СУЧАСНОЇ СИСТЕМИ БЕЗПЕКИ**

У статті проаналізовано етапи співробітництва України з ОБСЄ за різними напрямками в умовах формування сучасної світової системи безпеки. Охарактеризовано різноманітність форм і проектів співпраці із ОБСЄ, що мають на меті врегулювання міжнародних та локальних конфліктів, стабілізації безпекової ситуації в Європі, миротворчі місії та операції. Виокремлено особливості діяльності спеціальної моніторингової місії ОБСЄ в Україні.

Наголошено, що польові операції створюються на запрошення відповідних приймаючих країн, а їх мандати затверджуються державами-учасниками на основі консенсусу. Вони надають підтримку країнам у підвищенні потенціалу шляхом реалізації проектів, що відповідають потребам і потребам приймаючої країни.

Зроблено висновок, що ОБСЄ служить форумом для політичного діалогу з широкого кола питань безпеки і платформою для спільної діяльності щодо поліпшення життя людей і співтовариств. ОБСЄ сприяє подоланню розбіжностей формуванню довіри і співпраці, як між державами, так і всередині них. Там, де є нестабільність, ОБСЄ працює над запобіганням конфліктів, регулюванням криз і постконфліктним відновленням. За допомогою своїх інститутів, експертних підрозділів і мережі польових операцій ОБСЄ займається низкою запитань, що впливають на нашу загальну безпеку, включаючи контроль над озброєннями, тероризм, належне врядування, енергобезпека, торгівлю людьми, демократизацію, свободу засобів масової інформації та національні меншини.

Спільно з ОБСЄ Україна реагує на виклики сучасності та формує безпечний вимір загальноєвропейської політики. Крім того, активізація співробітництва України з ОБСЄ розглядається як один із найважливіших компонентів процесу європейської та євроатлантичної інтеграції нашої держави, реалізації національних інтересів нашої країни, забезпечення її територіальної цілісності та недоторканості кордонів, стабільності, міжнародного визнання, розвитку як демократичної правової держави.

Ключові слова: ОБСЄ, спеціальна моніторингова місія ОБСЄ, безпека, Україна, міжнародний конфлікт, не міжнародний конфлікт, миротворча діяльність.

The article analyzes the stages of Ukraine's cooperation with the OSCE in various directions in the context of the formation of a modern world security system. A variety of forms and projects of cooperation with the OSCE aimed at resolving international and local conflicts, stabilization without a pecking situation in Europe, peacekeeping missions and operations are described. The peculiarities of the activities of the special monitoring mission of the OSCE in Ukraine are singled out. It is emphasized that field operations are established at the invitation of the respective host countries and their mandates are approved by consensus among participating States.

They support host countries in enhancing their capacity by implementing projects that meet the needs and needs of the host country. It is concluded that the OSCE serves as a forum for political dialogue on a wide range of security issues and a platform for joint action to improve the lives of people and communities. The OSCE contributes to

overcoming differences of trust and cooperation, both within and between states. Where there is instability, the OSCE works on conflict prevention, crisis management and post-conflict reconstruction.

Through its institutions, expert units and the OSCE network, it addresses a range of issues affecting our common security, including arms control, terrorism, terrorism, energy security, human trafficking, democratization, freedom of the media and national minorities. Together with the OSCE, Ukraine responds to the challenges of today and forms a safe dimension for pan-European policy. In addition, the intensification of Ukraine's cooperation with the OSCE is regarded as one of the most important components of the process of European and Euro-Atlantic integration of our country, realization of national interests of our country, ensuring its territorial integrity and inviolability of borders, stability, international recognition, development as a democratic rule of law.

Key words: OSCE, OSCE special monitoring mission, security, Ukraine, international conflict, non-international conflict, peacekeeping activity.

Постановка проблеми. Євроінтеграційна політика України та проголошення західноєвропейського вектора передбачає активізацію діяльності України у рамках міжнародних організацій у безпековій сфері. Особливої уваги заслуговує членство України в Організації з безпеки та співробітництва в Європі (далі – ОБСЄ) та співпраця з інституціями даної трансатлантичної безпекової структури, що, своєю чергою, сприяє реалізації головних національних інтересів України – утвердження її на світовій політичній арені, як незалежної, суверенної, демократичної, правової держави, забезпечення стабільності розвитку, територіальної цілісності та недоторканності кордонів, зміцнення міжнародного авторитету. Тому пошук ефективних механізмів співпраці України з ОБСЄ у галузі формування системи європейської безпеки і стабільності є надзвичайно актуальною та суспільно значущою проблемою.

Рівень дослідження проблематики. Вказана проблематика досліджувалась у працях таких зарубіжних дослідників, як Ж. Б. Дюрозель, П. Кальвакороесі, Е. Хобсбаум, Дж. Гренвіл. Серед українських науковців рівень впливу ОБСЄ досліджували О. Павлюк, В. Волошин, Б. Гуменюк, Т. Циганкова, Т. Гордєєва, Г. Шелест, Л. Чекаленко тощо. Однак у наукових публікаціях вищезазначених дослідників не приділялось достатньої уваги ролі України (як повноправного члена ОБСЄ) у формуванні не лише європейської але й світової системи безпеки.

Відтак **метою статті** є дослідження основних етапів та напрямків співробітництва України з ОБСЄ під час формування сучасної світової системи безпеки.

Виклад дослідження. Усі важливі правові еволюційні процеси, що відбуваються в рамках європейського співтовариства віддзеркалюються на рівні такого впливового суб'єкта як ОБСЄ, Як регіональна структура, ОБСЄ – найширша за своїм складом організація у сфері безпеки в Європі. Цей інститут став центром ухвалення найважливіших політичних рішень у галузі безпеки й оборони. Якщо порівняти за широтою охоплення сфери дії та території функціонування то ОБСЄ є безумовним лідером порівняно із НАТО і ЗСЄ.

Політична значущість ОБСЄ полягає у тому, що це фактично єдина європейська організація у сфері безпеки, яка безпосередньо займається раннім попередженням і вирішенням конфліктів та посткризовою відбудовою, широко застосовуючи методи превентивної дипломатії. Як найбільша з існуючих регіональних організацій безпеки, ОБСЄ сприяє розробленню нової, що ґрунтується на співробітництві, моделі всеосяжної європейської безпеки. Зокрема, ОБСЄ вирішує широкий спектр питань безпеки: контроль над озброєнням; превентивна дипломатія, запобігання конфліктам, урегулювання криз і постконфліктне відновлення, протидія тероризму, захист прав людини, розгляд питань економічної та екологічної безпеки [1, с. 273].

Організація з безпеки та співробітництва в Європі – єдина трансатлантична безпекова структура, повноправним членом якої є Україна з 30 січня 1992 року, коли перший Президент незалежної України Л. Кравчук підписав Гельсінкський заключний акт. Як повноправний член цієї безпекової організації, Україна відіграє конструктивну об'єднувальну роль у безпековому міжнародному діалозі, що відбувається на платформі ОБСЄ з урахуванням інтересів усіх держав-учасниць; проводить активну зовнішню політику, яка ґрунтується на дотриманні принципів інорм ОБСЄ щодо непорушності європейських кордонів – основи усієї системи безпеки та стабільності; сприяє зміцненню безпеки в регіоні у політичному, військово-політичному, людському, еко-

номічному, екологічному та інших вимірах, що, своєю чергою, забезпечує формування безпеки власної держави. Результатом активної співпраці України з ОБСЄ стала ефективна міжнародна миротворча діяльність нашої держави, зміцнення режиму кордонів, результативна міграційна політика; проведення спільних з ОБСЄ заходів протидії нетрадиційним загрозам, таким як зростання міжнародного тероризму, посилення конфліктогенності в окремих регіонах [2, с. 115].

У військовій області ОБСЄ прагне до підвищення відкритості, прозорості та співпраці, і створила найсучасніший в світі режим контролю над озброєннями і заходів зміцнення довіри. Напрямки роботи включають в себе реформування сектора безпеки і безпечного зберігання та утилізації легкого і стрілецької зброї та звичайних боєприпасів [3].

Важливим та результативним напрямом співпраці України з ОБСЄ є формування нового політичного та безпекового простору у Чорноморському регіоні, налагодження діалогу між провідними державами цього регіону, активізація процесів врегулювання регіональних конфліктів [2, с. 117].

ОБСЄ також протидіє викликам безпеки, що несе транснаціональний характер, таким як насильницький екстремізм і радикалізація, що ведуть до тероризму, кіберзлочинність, великі міграційні потоки, незаконний оборот наркотиків і зброї, торгівля людьми, а також зміна клімату і вплив людини на зміну клімату. Це ті сфери, де державам в силу необхідності потрібно працювати разом. У всіх напрямках своєї діяльності ОБСЄ працює над просуванням гендерної рівності та займається залученням молоді [3].

Представники України в ОБСЄ постійно реагує на висловлені рекомендації викладених на засіданнях Ради міністрів та Постійної ради ОБСЄ та сприяє формуванню безпекового виміру зовнішньої політики. Це проявляється аналогічно і в співпраці нашої держави з Верховним комісаром ОБСЄ у справах національних меншин (ВКНМ), Бюро з демократичних інститутів і прав людини (БДІПЛ) та Представником ОБСЄ з питань свободи ЗМІ. Крім того, важливим напрямком спільної діяльності стало ефективне співробітництво з Місією ОБСЄ в Україні, а також із Координатором проєктів ОБСЄ у нашій державі [2, с. 116]. Саме ці проєкти зорієнтовані на проблематику властиву українському суспільству. Пріоритетними цілями співпраці України з ОБСЄ у процесі формування системи європейської безпеки та стабільності є: зміцнення потенціалу ОБСЄ як платформи для політичного діалогу та інструменту раннього попередження конфліктів, врегулювання кризових та конфліктних ситуацій; постконфліктне відновлення; пошук моделей мирного врегулювання регіональних конфліктів (Придністровського, Грузинського, Нагірно-Карабахського тощо) та забезпечення посередницької ролі ОБСЄ; посилення потенціалу ОБСЄ у боротьбі з транснаціональними викликами та загрозами європейській та світовій безпеці (боротьба з проявами тероризму, незаконним обігом наркотиків, організованою злочинністю, протидія загрозам, що надходять з кіберпростору); удосконалення польових операцій ОБСЄ, зміцнення аналітичного потенціалу Організації, забезпечення дотримання принципу географічної рівності у кадровій політиці; подальша розбудова та зміцнення в рамках ОБСЄ діалогу з питань енергетичної безпеки [2, с. 118].

Україна активно підтримує пропозиції держав-учасниць ОБСЄ про розширення партнерської співпраці ОБСЄ з іншими світовими безпековими структурами – НАТО, Радою безпеки ООН, ЄС, Радою Європи; бере активну участь в обговоренні актуальних питань формування архітектури загальноєвропейської безпеки, виступає за удосконалення інститутів і механізмів ОБСЄ. Таким чином, підтримуючи діяльність ОБСЄ, що тісно працює з іншими міжнародними і регіональними організаціями і співпрацює з країнами-партнерами в Середземномор'ї та Азії. Вона залучає до своєї діяльності громадянське суспільство і збільшує коло інших партнерів, включаючи наукове співтовариство, а також приватний сектор і сектор розвитку.

Крім того, Україна, як повноправний член ОБСЄ, активно виступає з різноманітними пропозиціями та ініціює проєкти щодо збереження безпеки та вирішення існуючих конфліктів. Ще на Стамбульському саміті ОБСЄ 1999 р. Україна внесла пропозицію про створення Центру етнічних досліджень під егідою Верховного комісара у справах національних меншин, який має виявляти й розглядати глибинні причини потенційних регіональних конфліктів та визначати шляхи їх подолання. Пізніше українська сторона активно висловлювалась за нерозміщення ядерної зброї на території держав Центральної та Східної Європи, за вироблення механізму надання додаткових гарантій безпеки державам, які цього потребують і не є учасницями структур колективної оборони, серед яких, зокрема, є й Україна [4].

Польові операції створюються на запрошення відповідних приймаючих країн, а їх мандати затверджуються державами-учасниками на основі консенсусу. Вони надають підтримку

приймають їх країнам в підвищенні потенціалу шляхом реалізації проектів, що відповідають потребам і потребам приймаючої країни.

Деякі місії ОБСЄ працюють над зниженням напруженості - як Спеціальна моніторингова місія на Україні, яка включає в себе понад 700 цивільних спостерігачів. Одним з основних напрямів діяльності ОБСЄ є врегулювання затяжних конфліктів у регіоні в рамках узгоджених форматів. Сюди входять переговори, метою яких є досягнення всеосяжного політичного врегулювання придністровського конфлікту; Мінська група ОБСЄ, яка займається пошуком шляхів мирного врегулювання нагірно-карабахського конфлікту на основі переговорів; а також женевські міжнародні дискусії, початок яким було покладено після конфлікту в Грузії в серпні 2008 року, де ОБСЄ є співголовою разом з Організацією Об'єднаних Націй та Європейським союзом [3].

Україна є активним учасником миротворчих місій ОБСЄ, зокрема, в Македонії, Косово, Грузії, Таджикистані та Хорватії. Наша держава активно працює в рамках Спільної консультативної групи щодо виконання положень Заключного акта Стамбульського саміту ОБСЄ.

Свідченням активної участі України в обговоренні та вирішенні актуальних проблем міжнародної безпеки і співпраці в європейському регіоні стало надане право Україні головувати в ОБСЄ упродовж 2013 р. Результати головування України в ОБСЄ протягом 2013 року довели спроможність нашої держави ефективно виконувати керівні функції в організації, засвідчили активну участь України у регіональному та міжнародному безпековому діалозі. Упродовж українського головування значна увага приділялася врегулюванню тривалих конфліктів на просторі ОБСЄ. Зокрема, вдалося забезпечити збереження динаміки у процесі придністровського врегулювання, проведено три раунди переговорів з придністровського врегулювання у форматі «5+2» [2, с. 119].

Висновки. ОБСЄ є форумом для політичного діалогу з широкого кола питань безпеки і платформою для спільної діяльності щодо поліпшення життя людей і співтовариств. ОБСЄ сприяє подоланню розбіжностей формуванню довіри і співпраці, як між державами, так і всередині них. Там, де є нестабільність, ОБСЄ працює над запобіганням конфліктів, регулюванням криз і постконфліктним відновленням. За допомогою своїх інститутів, експертних підрозділів і мережі польових операцій ОБСЄ займається низкою запитань, що впливають на нашу загальну безпеку, включаючи контроль над озброєннями, тероризм, належне врядування, енергобезпека, торгівлю людьми, демократизацію, свободу засобів масової інформації та національні меншини.

Спільно з ОБСЄ Україна реагує на виклики сучасності та формує безпековий вимір загальноєвропейської політики. Крім того, активізація співробітництва України з ОБСЄ розглядається як один із найважливіших компонентів процесу європейської та євроатлантичної інтеграції нашої держави, реалізації національних інтересів нашої країни, забезпечення її територіальної цілісності та недоторканості кордонів, стабільності, міжнародного визнання, розвитку як демократичної правової держави.

Список використаних джерел:

1. Макар Ю.І. Україна в міжнародних організаціях: навч. посіб. / [Макар Ю.І., Гдичинський Б.П., Макар В.Ю. та ін.]. Чернівці : Прут, 2009. 880 с., с. 273–275.
2. Ільницька У. Україна-ОБСЄ: активізація співробітництва у формуванні Європейської системи безпеки та стабільності / У. Ільницька // Українська національна ідея: реалії та перспективи розвитку. 2015. Вип. 27. С. 115–121.
3. Офіційний сайт ОБСЄ. URL: <https://www.osce.org/ru/whatistheosce/factsheet?download=true>.
4. Інтеграційні проекти України з регіональними та універсальними міжнародними структурами. URL: http://www.pidruchniki.ws/11570718/politologiya/integratsiyini_proekti_ukrayini_regionalnimi_universalnimi_mizhnarodnimi_strukturami/.
5. Фарух Зейнал оглу Агазаде. Україна в ОБСЄ: двадцять років участі у вирішенні актуальних міжнародних проблем. URL: http://www.histans.com/JournALL/mo/mo_2012_21/13.pdf.
6. Ясірова Ю.Ф. Механізми ОБСЄ із врегулювання конфліктів в новій системі європейської безпеки. URL: http://www.istfak-mgu.at.ua/publ/procesi_regionalizaciji_ta_globalizaciji_jak_dominanta_svitovogo_rozvitku/mekhanizmi_obse_iz_vreguljuvannja_konfliktiv_rol_v_novij_sistemi_evropejskoji_bezpeki/.

КІДАЛОВ С.О., ОКОЛОВСЬКИЙ А.М.

МІЖНАРОДНО-ПРАВОВА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ У КОСМІЧНОМУ ПРАВІ

У статті розглядаються види міжнародно-правової відповідальності у космічному праві. Міжнародно-правова відповідальність у космічному праві може бути двох видів: політична і матеріальна. Основним джерелом, що регулює питання визначення матеріальної відповідальності у космічній сфері є Конвенція про міжнародну відповідальність за шкоду, завдану космічними об'єктами. Політична ж відповідальність регулюється згідно Договору про принципи діяльності держав по дослідженню і використанню космічного простору, включаючи Місяць та інші небесні тіла.

Слід зазначити, що міжнародна відповідальність виникає у разі невідповідності космічної діяльності не лише положенням Договору про принципи діяльності держав по дослідженню і використанню космічного простору, включаючи Місяць та інші небесні тіла, але і положенням міжнародного права, включаючи Статут Організації Об'єднаних Націй.

Досліджується механізм відшкодування шкоди завданої державі. Держава, якій заподіяна шкода, може висунути державі, яка здійснювала запуск, претензію про компенсацію за заподіяння такої шкоди. Претензія про компенсацію за завдану шкоду пред'являється дипломатичними каналами, а в разі відсутності дипломатичних зв'язків із відповідною державою, яка здійснювала запуск, вона може звернутися до іншої держави з проханням висунути її претензію такій державі. Також вона може пред'явити претензію через Генерального секретаря ООН. Якщо врегулювання претензії не було досягнуто дипломатичними переговорами, створюється Комісія з розгляду претензій. Комісія з розгляду претензій встановлює обгрунтованість претензії про компенсацію та визначає суму компенсації, якщо вона підлягає виплаті.

Визначені недоліки міжнародного і національно законодавства України у галузі космічної діяльності. У сучасних умовах комерціалізації космічної діяльності до сфери міжнародно-правового регулювання повинні бути введені нові різновиди відповідальності, зокрема, відповідальність виробника космічної техніки, відповідальність за порушення прав інтелектуальної власності тощо.

Встановлено, що в національному космічному законодавстві повинні бути детально врегульовані питання, що стосуються діяльності неурядових юридичних осіб у космічному просторі та відповідного контролю за їх діяльністю з боку держави. Саме завдяки цьому держава може уникнути збитків, спричинених діяльністю її юридичних та фізичних осіб у космічному просторі.

Ключові слова: відповідальність, космічна діяльність, Конвенція про відповідальність, Договір про космос, космічний простір, міжнародна організація, Угода про Місяць.

The article deals with the types of international legal responsibility in space law. International legal responsibility in space law can be of two types: political and material. The Convention on international liability for damage caused by space objects is the main source governing the determination of liability in the field of outer space. Political responsibility is governed by the Treaty on principles governing the activities of States

© КІДАЛОВ С.О. – кандидат юридичних наук, доцент кафедри міжнародного права та порівняльного правознавства (Національний університет біоресурсів і природокористування України)

© ОКОЛОВСЬКИЙ А.М. – студент II курсу магістратури юридичного факультету (Національний університет біоресурсів і природокористування України)

in the exploration and use of outer space, including the moon and other celestial bodies.

It should be noted that international liability arises in the event of non-compliance of space activities not only with the provisions of the Treaty on the Principles of the Activities of States for the Exploration and Use of Outer Space, including the Moon and other celestial bodies, but also with provisions of international law, including the Charter of the United Nations.

The mechanism of compensation for damage to the state is investigated. The injured State may file a claim for compensation for the damage caused by the launching State. Claims for compensation for damage shall be brought through diplomatic channels and, in the absence of diplomatic links with the State of origin, may apply to another State to bring a claim to that State. It may also lodge a complaint through the Secretary-General of the United Nations. If the settlement of the claim has not been reached through diplomatic negotiations, a Claims Commission is created. The Claims Commission determines the validity of the claim for compensation and determines the amount of compensation if it is payable.

The shortcomings of the international and national legislation of Ukraine in the field of space activity are identified. In the modern conditions of commercialization of space activities, new types of liability should be introduced into the sphere of international legal regulation, in particular, liability of the manufacturer of space technology, responsibility for infringement of intellectual property rights, etc.

It is established that the national space legislation should regulate in detail the issues related to the activities of non-governmental legal entities in outer space and the corresponding control over their activity by the state. This is the reason why the state can avoid losses caused by the activities of its legal entities and individuals in outer space.

Key words: *responsibility, space activity, liability Convention, space Treaty, outer space, international organization, Moon Agreement.*

Вступ. Дослідження і використання космічного простору – видатне досягнення минулого століття. Воно ознаменувало перехід практичної діяльності людства на новий рівень. На сьогоднішній день космічна діяльність є важливим фактором сталого розвитку суспільства, показником рівня науково-технічного потенціалу держави та ефективним інструментом забезпечення її інтересів у галузі науки, оборони, природокористування, телекомунікацій тощо.

Нові умови сьогодення вимагають від людства теоретичної розробки питань відповідальності в космічній діяльності та ефективних процедур врегулювання спорів, відшкодування шкоди. Одним із найбільш важливих питань є правове врегулювання на рівні національного законодавства з приводу здійснення контролю за діяльністю національних суб'єктів з метою забезпечення дотримання вимог міжнародного космічного права.

Тема відповідальності у міжнародному космічному праві описується у роботах таких вчених, як Г.І. Баллок, Ю.М. Крупка, М. Шмидт-Пройс, К. Стойбер, Н.Р. Малишева, Г.П. Жуков та інших.

Постановка завдання. Метою статті є здійснення правового аналізу міжнародно-правової відповідальності у космічному праві, дослідженню основних нормативно-правових актів та розгляду наявних проблем у зазначеній сфері.

Результати дослідження. Міжнародно-правова відповідальність – це юридичні наслідки, які настають для суб'єкта міжнародного права, після того, як він порушив діючі норми міжнародного права і свої міжнародні зобов'язання. Міжнародно-правова відповідальність виступає як один із юридичних засобів забезпечення дотримання цих норм і відшкодування завданої шкоди.

Особливості міжнародно-правової космічної діяльності зумовлюють специфіку відповідальності в зазначеній сфері. У космічному праві відповідальність може наставати за порушення норм міжнародного права – міжнародно-правова (політична й матеріальна) відповідальність та за порушення національного права – кримінальна, адміністративна, цивільна та дисциплінарна.

Конвенція про міжнародну відповідальність за шкоду, завдану космічними об'єктами (далі – Конвенція про відповідальність) – основне джерело, що регулює питання матеріальної відповідальності в міжнародному космічному праві. Вона була прийнята на основі положень Договору про принципи діяльності держав по дослідженню і використанню космічного простору, включаючи Місяць та інші небесні тіла (далі – Договір про космос).

Політична відповідальність у міжнародному космічному праві знайшла своє закріплення в ст. 6 Договору про космос [1], де зазначається, що держави-учасниці Договору несуть міжнародну відповідальність за національну діяльність у космічному просторі, включаючи Місяць та інші небесні тіла, незалежно від того, провадиться вона урядовими органами чи неурядовими юридичними особами, і за забезпечення умов національної діяльності відповідно до положень, що містяться в цьому Договорі.

Діяльність неурядових юридичних осіб у космічному просторі, включаючи Місяць та інші небесні тіла, має провадитися з дозволу і під постійним наглядом відповідної держави-учасниці Договору про космос [1]. Якщо міжнародна організація порушила норми міжнародного законодавства, то відповідальність за виконання цього Договору покладається на держав-учасниць цієї організації. Це означає, що згідно зі ст. 3 даного договору міжнародна відповідальність виникає у разі невідповідності космічної діяльності не лише положенням Договору про космос, але і положенням міжнародного права, включаючи Статут Організації Об'єднаних Націй [1].

Конвенція про відповідальність детально й докладно регламентує публічно-правову відповідальність міжнародних організацій, і декларує, що міжнародні організації не можуть бути прирівняні до держав щодо передбачених для них у Конвенції прав та обов'язків. Так, якщо яка-небудь міжнародна організація відповідальна за шкоду за Конвенцією про відповідальність [2], то при дотриманні деяких умов, зафіксованих у Конвенції, ця організація і її держави-члени, що є учасниками даної Конвенції, несуть солідарну відповідальність за завдану шкоду. Якщо ж шкода завдана самій організації, то вона не може пред'явити претензію про виплату компенсації за неї, оскільки цим правом володіє не міжнародна організація, а держави-члени, що і можуть пред'явити претензію (ст. 22 Конвенції про відповідальність) [3, с. 194].

Ст. 2 Конвенції про відповідальність передбачає, що «запускаюча держава несе абсолютну відповідальність за виплату компенсації за шкоду, завдану його космічним об'єктом на поверхні землі або повітряному судну в польоті», не зазначаючи при цьому верхньої межі компенсації.

«Абсолютна» відповідальність настає у рамках легітимної космічної діяльності за заподіяння шкоди космічним об'єктом, який внесений у національний реєстр держави, що запускає. Конвенцією передбачаються можливі випадки звільнення від абсолютної відповідальності. Наприклад, коли держава, що запускає доведе, що шкода стала повністю або частково результатом грубої недбалості, дії або бездіяльності, вчинених з наміром завдати шкоди з боку держави-позивача або фізичних або юридичних осіб, яких вона представляє (ст. 6 Конвенції про відповідальність) [2].

Відносна відповідальність за заподіяну шкоду в космічному просторі (кораблям, супутникам, платформам під час їх польоту в космос, а також станціям на небесних тілах) настає у випадках, якщо вона спричинена з вини держави, що запустила об'єкт, або осіб, за яких вона відповідає.

Якщо державі заподіяна шкода, то вона може висунути претензію про компенсацію за заподіяння такої шкоди державі, яка здійснювала запуск. Претензія пред'являється дипломатичними каналами. У випадку, коли держава не підтримує дипломатичних зв'язків із державою, яка заподіяла шкоду, вона може звернутися до іншої держави з проханням висунути її претензію такій державі. Також вона може пред'явити претензію через Генерального секретаря ООН.

Конвенція про відповідальність встановлює строк, упродовж якого може бути подана претензія про компенсацію за завдану шкоду. Відповідно до ст. 10 Конвенції, претензія про компенсацію може бути пред'явлена впродовж одного року з дати заподіяння шкоди або встановлення держави, яка здійснювала запуск і повинна нести відповідальність за шкоду. Якщо державі не було відомо про заподіяння шкоди, або вона не змогла встановити державу, яка здійснювала запуск, то тоді держава може висунути претензію впродовж одного року з дати, коли їй стали відомі такі факти. У будь-якому випадку, зазначений період не може перевищувати одного року з дати, коли за розумними припущеннями така держава могла дізнатися про факт заподіяння шкоди.

Якщо врегулювання претензії не вдалося досягти дипломатичними переговорами – створюється Комісія з розгляду претензій, яка складається з трьох членів: один призначається позивачем; другий – відповідачем; третій (голова Комісії) – спільно двома сторонами. У випадку, коли сторони не можуть спільно обрати голову Комісії, будь-яка з них має право звернутися до Генерального секретаря ООН з проханням призначити таку особу.

Комісія з розгляду претензій встановлює обґрунтованість претензії про компенсацію та визначає суму компенсації, якщо вона підлягає виплаті. Рішення Комісії за домовленістю сторін може бути остаточним і обов'язковим, або може містити визначення рекомендаційного характеру,

яке сторони розглядають у дусі доброї волі (ст. 19 Конвенції про відповідальність). Дане рішення або визначення має виноситися у максимально короткий строк, але не пізніше як через рік з дати його створення, якщо Комісія не вважає за необхідне продовжити цей строк. Після винесення рішення чи визначення Комісія передає завірену копію свого рішення чи визначення кожній зі сторін, а також Генеральному секретарю ООН [3, с. 201].

Через постійне розширення меж та форм космічної діяльності виникає необхідність у доопрацюванні Конвенції про відповідальність чи прийнятті відповідного договору щодо кожного окремого виду відповідальності. Так, наприклад, пункт 2 ст. 14 Угоди про діяльність держав на Місяці та інших небесних тілах (далі – Угода про Місяць) передбачає, що держави-учасниці визнають, що в результаті активізації діяльності на Місяці може виникнути необхідність у детальних угодах про відповідальність за шкоду, завдану на Місяці, на доповнення до положень Договору про космос та Конвенції про відповідальність [4].

У законодавстві деяких держав містяться положення, згідно з якими передбачається відшкодування державі недержавними організаціями тих сум, які держава виплатила за завдану шкоду. Незважаючи на це, багато національних законів обмежують страхування певною максимальною сумою, яка може бути рівнозначною до максимально необхідної суми страхування відповідальності. Згідно з деякими національними законами зазначена максимальна сума може не виплачуватися у випадках, коли недержавна організація завдала шкоду умисно або, у деяких випадках, за небалістю.

Дія Конвенції про відповідальність не поширюється на відносини між потерпілими фізичними і юридичними особами і державою, що отримала від держави запуску суму компенсації. Регулювання таких відносин – внутрішня справа цієї держави. Норми її внутрішнього права визначають подальший рух отриманих сум: порядок їх передачі державою фізичним та юридичним особам, метод розподілу (якщо потерпілих декілька) тощо. Водночас згаданою вище Конвенцією також не врегульовані відносини, що виникають між державою запуску та її юридичними особами, що проводять космічну діяльність, із приводу відшкодування даною державою шкоди, що була завдана цими юридичними особами.

При прийнятті Закону України «Про космічну діяльність» не було на належному рівні враховано одну з основних особливостей міжнародного космічного права, а саме: держава несе відповідальність за дії своїх юридичних і фізичних осіб, які діють від свого імені, а не від імені або за дорученням держави (політична відповідальність); а також ту обставину, що держава запуску несе міжнародну відповідальність за шкоду, завдану космічними об'єктами (матеріальна відповідальність), у тому числі й космічними об'єктами, що є власністю окремих юридичних і фізичних осіб.

Беручи до уваги перелічені обставини, можна стверджувати, що в національному космічному законодавстві повинні бути детально врегульовані питання, що стосуються діяльності неурядових юридичних осіб у космічному просторі та відповідного контролю за їх діяльністю з боку держави. Саме завдяки цьому держава може уникнути збитків, спричинених діяльністю її юридичних та фізичних осіб у космічному просторі. Насамперед це виявляється в результаті неналежного законодавчого регулювання «допуску» даних юридичних та фізичних осіб до космічної діяльності (вади законодавства щодо ліцензування, сертифікації, страхування) [5].

Необхідно також чітко окреслити повноваження відповідних органів державної влади й Національного космічного агентства України зокрема, що здійснюють контроль із боку держави за діяльністю юридичних та фізичних осіб [6, с. 112].

Закон України «Про космічну діяльність» не регулює питання не лише щодо відповідальності міжнародних організацій, членом яких є чи може бути Україна, а й взагалі питання участі та взаємодії України з такими організаціями. Регулювання зазначених відносин здійснюється лише статутними документами даних організацій та загальними нормами національного законодавства щодо участі в міжнародній організації. Таке регулювання, на нашу думку, вбачається недостатнім, зважаючи навіть на існування в космічному праві інституту відповідальності міжнародної організації на рівні з державою.

Окрему увагу слід приділити угодам про відповідальність, зокрема угодам про взаємну відмову від вимог про відповідальність. Згідно з пунктом 1 ст. 5 Конвенції про відповідальність, коли дві держави або більш спільно проводять запуск космічного об'єкта, вони несуть солідарну відповідальність за будь-яку завдану шкоду [2]. Зі змісту пункту 2 ст. 5 Конвенції випливає, що учасники спільного запуску можуть укладати угоди про розподіл між собою фінансових зобов'язань [2]. Такі угоди не зачіпають право держави, якій завдано шкоди, вимагати всієї компенсації

за шкоду на підставі цієї Конвенції від будь-якої із держав запуску або всіх держав запуску, які несуть солідарну індивідуальну відповідальність. Багато угод про відповідальність не застосовуються в тому випадку, якщо відповідальність виникла в результаті навмисної або деколи грубої недбалості.

Висновки. Сучасна система забезпечення юридичної відповідальності, яка передбачається Конвенцією про відповідальність, була пристосована до умов здійснення космічної діяльності виключно державами чи міжнародними організаціями як суб'єктами міжнародного права. Це явище було природним для початку 70-х років, коли приймався відповідний міжнародно-правовий акт. Проте у сучасних умовах комерціалізації космічної діяльності до сфери міжнародно-правового регулювання повинні бути введені нові різновиди відповідальності, зокрема, відповідальність виробника космічної техніки, відповідальність за порушення прав інтелектуальної власності тощо. Все це потребує як подальшої еволюції міжнародно-правових норм про відповідальність за шкоду, завдану космічними об'єктами, так і відповідного розвитку національного космічного права.

Зважаючи на недосконалість національного законодавства щодо регулювання питань відповідальності при здійсненні космічної діяльності актуальним є питання про прийняття спеціального національного закону про відповідальність при здійсненні космічної діяльності або внесення відповідних змін у Закон України «Про космічну діяльність», якими на належному рівні визначалися б питання відповідальності на національному рівні, застосування положень Конвенції про відповідальність та її реалізації, космічного страхування та інше.

Список використаних джерел:

1. Договір про принципи діяльності держав по дослідженню і використанню космічного простору, включаючи Місяць та інші небесні тіла від 27 січня 1967 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_480 (дата звернення 02.10.2019).
2. Конвенція про міжнародну відповідальність за шкоду, завдану космічними об'єктами від 29 березня 1972 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_126 (дата звернення 03.10.2019).
3. Рубанов А.А. Международная космическо-правовая имущественная ответственность. М. : Наука, 1977. 268 с.
4. Угода про діяльність держав на Місяці та інших небесних тілах від 18 грудня 1979 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_482 дата звернення 03.10.2019).
5. Про космічну діяльність: Закон України від 15 листопада 1996 р. Відомості Верховної Ради України. 1997. № 1. С. 2.
6. Космічне право України: Збірник національних і міжнародних правових актів / Упоряд.: І.П. Андрушко, О.В. Беглий; Відп. ред. Н.Р. Малишева та Ю.С. Шемшученко. 3-тє вид., перероб. та допов. К. : Юрінком Інтер, 2001. 352 с.

ПРИНЦИП ВЕРХОВЕНСТВА ПРАВА В ПРАВОВІЙ СИСТЕМІ ЄС ТА МІЖНАРОДНОМУ ПРАВІ

У статті досліджуються деякі доктринальні підходи щодо змісту та юридичної природи доктрини верховенства права в правовій системі ЄС. Доводиться, що доктрина верховенства залишається одним із принципів права Європейського Союзу. Так, вже протягом 50 років після того, як Суд справедливості ЄС визнав його у відомій справі *Costa v ENEL*, цей принцип залишається значною мірою некодифікованим і таким, що походить із судової практики. Відмічається, що не лише основоположні договори Євросоюзу, а й інші обов'язкові акти, що формують *acquis* ЄС, мають першочергове значення у національному законодавстві. Таким чином, констатується, що сформульована доктрина верховенства права перетворилася на принцип, що гарантує ефективність права ЄС. Зроблено висновок, що в установчих договорах ЄС, зокрема Договорі про Європейський Союз (2007 р.), верховенство права постає не стільки як принцип права, скільки як філософсько-соціальна категорія – загальнолюдська цінність, яку мають поважати і якої мають дотримуватися. Це підтверджується системним тлумаченням відповідних нормативних положень під кутом аксіологічного розуміння їх потенціалу. Зокрема, в Договорі про ЄС ці цінності знайшли своє відображення таким чином: а) у Преамбулі зазначено, що держави-члени заснували Європейський Союз, отримуючи натхнення від культурного, релігійного та гуманістичного спадку Європи, з якого розвинулися загальні принципи (непорушності та невідчужуваності прав особистості, свободи, демократії, рівності та верховенства права); б) у ст. 2 є перелік цінностей, на яких було засновано Союз, тут також підкреслюється, що ці цінності є спільними для всіх держав-членів, а також закріплено телеологічні домінанти, що демонструють практичне застосування наведених цінностей у суспільстві – панування плюралізму, недискримінації, толерантності, правосуддя, солідарності та рівності чоловіків та жінок. Отже, саме у такий спосіб установчі договори ЄС нормативно закріпили загальноновизнані принципи права, до яких належить і принцип верховенства права, як засадничі, основоположні щодо правової системи Європейського Союзу, відповідно, і правових систем його держав-членів.

Ключові слова: *Європейський Союз, принципи права, верховенство, пряма дія, Суд ЄС, інтеграція в європейський правовий простір.*

The author explores in the article some doctrinal approaches to the essence and legal nature of the rule of law doctrine in the EU legal system. She proves that the rule of law remains one of the key principles of the European Union law. Thus, 50 years after the EU Court of Justice recognized it in the well-known *Costa v ENEL* case, this principle remains mostly uncodified and such that derived from the case law. It is noted in the article that not only the fundamental treaties of the European Union, but also other binding acts that form the EU *Acquis* have priority over national legislation. Thus, it is stated that the formulated rule of law doctrine has become a principle that guarantees the effectiveness of EU law. It is concluded that in the founding treaties of the EU, in particular the Treaty on European Union (2007), the rule of law appears not so much as a principle of law, but as a philosophical and social category – a universal human value that must be respected and respected. This is confirmed by the systematic interpretation of the relevant regulations at an angle of axiological understanding of their potential. In particular, in the EU Treaty, these values were reflected: a) the Preamble states that the

Member States established the European Union, drawing inspiration from the cultural, religious and humanistic heritage of Europe, from which developed common values (inviolability and inalienability of individual rights, freedom, democracy, equality and the rule of law); b) in Art. 2 contains a list of the values on which the Union was founded, it also emphasizes that these values are common to all Member States; and teleological dominants are enshrined to demonstrate the practical application of these values in society – the dominance of pluralism, non-discrimination, tolerance, justice, solidarity and equality between men and women. Thus, it is in this way that the founding treaties of the EU have legally enshrined the generally recognized principles of law, which include the rule of law, as fundamental, fundamental to the legal system of the European Union, and accordingly the legal systems of its Member States.

Key words: *European Union, principles of law, rule of law, direct action, EU Court of Justice, integration into the European legal area.*

Вступ. Сучасна юридична наука визнає принцип верховенства права насамперед як один із найважливіших принципів існування та функціонування сучасних національних і міжнародної правових систем.

Як відомо, євроінтеграційні прагнення України мають на меті не лише набуття повноправного членства в ЄС, але й реальне прийняття нашою державою європейських демократичних цінностей та насамперед трансформацію країни у демократичну та правову державу. Останнє можливе тільки на основі перебудови національної правової системи відповідно до європейської за умов дотримання загальновизнаного фундаментального принципу – принципу «верховенства права».

Реалізація визначеного Законом України «Про засади внутрішньої і зовнішньої політики України» [12] курсу на європейську інтеграцію, активна участь нашої держави у роботі міжнародних міждержавних організацій регіонального характеру тісно пов'язані із імплементацією європейських правових стандартів до українського законодавства. У ході реформування вітчизняної правової системи відповідно до європейських стандартів іноді запозичуються навіть цілі інститути, раніше не відомі українській системі державотворення. Водночас усі запозичення такого роду розпочинаються з імплементації демократичних стандартів, які на принциповому рівні окреслюють основні риси та особливу природу європейського типу держави і права, зрештою, цінності людської цивілізації отримують втілення у пануванні верховенства права, демократичному правлінні, повазі до прав людини тощо.

Безумовно, Україна може застосовувати ті стандарти, які вважає найефективнішими для розвитку та удосконалення власної правової системи, досягнення нею відповідного рівня розвитку. Проте наш вибір має ґрунтуватися на досвіді держав, які здійснили правові реформи та стали членами ЄС, забезпечивши громадянам вищий рівень життя, а також враховувати міжнародні зобов'язання України.

У цьому зв'язку актуальності набувають дослідження місця та ролі принципу верховенства права в правовій системі ЄС.

Аналіз останніх публікацій та досліджень. Верховенству права як одному з проявів справедливості та розумності приділяється велика увага на доктринальному рівні науковцями, серед яких можемо виділити праці М.О. Баймуратова, Ю.О. Волошина, В.М. Гайворонського, В.С. Журавського, А.П. Зайця, О.Л. Копиленко, В.Ф.Погорілка, П.М. Рабіновича, А.О. Селіванова, В.Ф. Сіренка, О.Ф. Скакун, Ю.М. Тодики, Ю.С. Шемшученка та інших. Дослідженню змістових характеристик верховенства права приділяли свою увагу С.П. Головатий, М.І. Козюбра, Л.Г. Парашук, М.Г. Патеї-Братасюк, С.В. Шевчук та інші.

Постановка завдання. Метою статті є – визначити місце та роль принципу верховенства права в системі права ЄС.

Результати дослідження. У юридичній та філософській літературі усталеною є думка про те, що основоположні принципи права, до яких належить і принцип верховенства права є засобом зв'язку як з природним і соціальним світом, так і з чинними філософсько-соціологічними парадигмами знань. З одного боку, вони пов'язані із загальнонауковими методами досліджень, а з іншого – є основою самооновлення, самоорганізації, посилення впорядкованості та організованості системи права, а також фундаментом розробки інших, похідних принципів та водночас засадничою підвалиною формування єдиної системи законодавства [11, с. 48, 51].

Закріплення принципу верховенства права на національному рівні в конституціях, конституційних актах практично всіх держав світу, а також на міжнародному рівні в міжнародно-правових актах (угодах, конвенціях, хартіях, статутах тощо), свідчить про те, що цей принцип став гарантом спроможності до творення демократичної, соціальної, правової держави та громадянського суспільства, а на міжнародному рівні – основою співіснування і співпраці між різними народами й культурами.

Отже, з системного аналізу вищенаведеного випливає фактична взаємодія міжнародного права з правом європейським, яке формується в результаті активних інтеграційних процесів, що здійснюються на континенті, завдяки діяльності доволі крупних міжнародних міждержавних об'єднань інтеграційного характеру, насамперед Європейського Союзу.

Дійсно, характеризуючи європейське право як сукупність правових норм, що регулюють взаємовідносини, що складаються в рамках європейських інтеграційних об'єднань [1, с. 5-6], представники доктрини тлумачать його як в широкому [6], так і в вузькому розумінні [14, с. 5].

В контексті дослідження, що проводиться, інтерес представляє, по-перше, саме розуміння європейського права як права ЄС, а, по-друге, його співвідношення саме з міжнародним публічним правом, в якому діє концепція – концепт – принцип верховенства права, – це детерміноване тим, що саме тут має місце низка методологічних особливостей, що є важливими з теоретико-аксіологічних позицій, та на яких варто зупинитись.

Перша методологічна особливість європейського права, як права ЄС, міститься у складності визначення місця європейського права в системі міжнародного права, враховуючи на унікальність ЄС як складного інтеграційного об'єкта міжнародних відносин. Тобто, з одного боку, виходячи з того, що під міжнародним правом прийнято розуміти особливу правову систему, що регулює міжнародні відносини і виражає узгоджену волю держав [2, с. 14], європейське право можна однозначно визначати як частину системи загального міжнародного права, що є ускладненою регіональною специфікою. З іншого боку, право ЄС є унікальним за своєю структурою, загальними принципами і джерелами, отже, тому воно являє собою самостійну системно-нормативну одиницю, яка хоча і не суперечить міжнародному праву, все ж помітно від нього відрізняється. Навіть більше, виходячи з архітекtonіки права ЄС, до якого входить й національне право держав-членів, його можна сприймати як право внутрішнє щодо самої Організації, а також до її держав-членів, а сам Європейський Союз прирівнювати до держави як суб'єкта на міжнародній арені.

Другою методологічною особливістю європейського права є те, що право ЄС суттєво відрізняється від міжнародного права, враховуючи основоположні параметральні ознаки останнього. На це слушно звертає увагу дослідниця П.І. Вершиніна [3]. Так, на її думку, якби право ЄС дійсно було б частиною міжнародної системи, воно б включало загальних суб'єктів права і базувалося б на однакових принципах, джерелах і структурі міжнародного права. Ба більше, суб'єктами міжнародного публічного права є держави, нації і народи, що борються за самовизначення, державоподібні утворення і міжнародні організації. Суб'єктами ж права ЄС є держави – члени ЄС, інститути та органи ЄС, громадяни і юридичні особи ЄС, які мають офіційне місцезнаходження на території ЄС.

Таким чином, якщо в міжнародному праві принципи поділяються на основні та галузеві, то в праві ЄС вони розділені на загальні та функціональні. Отже, в стратегічному аспекті вони не суперечать основним принципам міжнародного права, однак включають в себе унікальні положення. Деякі з загальних принципів мають пряме відношення до внутрішньої діяльності в ЄС (принцип пропорційності, який дозволяє Співтовариствам здійснювати свою юрисдикцію лише в межах їх повноважень; принцип субсидіарності, який визначає необхідність вирішення питань, що виникають, на місцях їх виникнення). Інші принципи гарантують справедливість і безпеку громадян на території ЄС (принцип охорони прав і свобод особистості, недискримінації, рівності чоловіків і жінок, захисту навколишнього середовища, захисту від недобросовісної конкуренції).

До функціональних принципів належать принцип верховенства права ЄС (пріоритет норм права ЄС над нормами внутрішньодержавного права) і принцип прямої дії права ЄС (дія норм права без додаткової імплементації в правову систему держави-учасниці). Необхідно наголосити на тому, що останній принцип не має аналогів в міжнародному праві.

Отже, можна зазначити, що в праві ЄС має місце своєрідне розуміння принципу верховенства права, що відрізняє його від загального розуміння цього принципу в рамках міжнародного права, а саме – цей принцип розуміється як принцип верховенства права ЄС, тобто: по-перше, він має більш звужений характер, що фактично змінює локалізацію його дії на територію самого

ЄС та його держав-членів; по-друге, його змістове наповнення обмежується явно функціонально-технологічним аспектом, а саме пріоритетом норм права ЄС над нормами внутрішньодержавного права, тобто правових систем держав – членів ЄС.

Зауважимо, що поява такого своєрідного розуміння принципу верховенства права, як верховенство права ЄС, насамперед пов'язана з ретроспективною діяльністю Суду справедливості Європейського Союзу (далі – Суд ЄС). Як відомо, ще у 1964 р. Суд ЄС ухвалив одне з найреволюційніших своїх рішень – Рішення у справі 6/64 *Costa v. ENEL* [19, р. 585]. Так, у цьому Рішенні Суд ЄС зазначив: «На відміну від міжнародних договорів, Договір про ЄЕС створив свій власний правопорядок, який після вступу в силу Договору став інтегральною частиною правових систем держав-членів...».

Таким чином, з аналізу зазначеного вище випливає, що практика Суду ЄС підкреслює унікальність природи інтеграційного права та його відокремленість від міжнародного та національного права. Суд ЄС постійно констатує, що установчі договори є конституційною хартією ЄС, заснованою на верховенстві права [18, р. 1339], або ще більше – внутрішньою конституцією Союзу [20, р. 741]. Так, на думку А. Лазовскі, перші натяки щодо руху у цьому напрямку набули форми роком раніше в іншому основоположному рішенні у справі *Van Gend en Loos*, коли Суд ЄС проголосив доктрину прямої дії [17, р. 1].

Важливість обох рішень неможливо переоцінити. Разом із десятками судових рішень вони є ресурсною точкою натхнення, що дає змогу науковцям із держав – членів ЄС та науковцям із третіх держав досліджувати різні «виверти» права ЄС. Однак не слід забувати, що доктрина прямої дії залишається однією з найбільш суперечливих положень права ЄС, що ставить перед Судом ЄС курс на зіткнення з кількома конституційними судами держав-членів [9, с. 36]. Зазначений вище автор констатує, що таке рішення Суду ЄС відносно доктрини прямої дії, по-перше, дало поштовх відомому дискурсу “*kompetenz-kompetenz*” і, що не дивно, спровокувало інтелектуальні зіткнення. Навіть більше, він вважає такі дії Суду ЄС юридичною авантюрою, що окупила, проте мала ризики зрватися.

Аргументуючи свою позицію, А. Лазовскі наголошує на тому, що ані установчі договори, ані первинне законодавство ЄС не передбачають обов'язкового положення, яке проголошувало б верховенство права ЄС над національним правом держав-членів [9, с. 36].

Водночас автор слушно відмічає, що єдина спроба кодифікації верховенства права, що була зроблена в Договорі про запровадження Конституції для Європи, зазнала невдачі, оскільки цей Договір так і не набув чинності. Отже, за 60 років після заснування ЄЕС доктрина верховенства права, як і інші доктрини, що регулюють правозастосування ЄС на національному рівні, залишається правотворчістю судді [9, с. 37].

У теоретично-доктринальному аспекті помітно відрізняються також джерела міжнародного права та права ЄС. Так, джерелами міжнародного права є міжнародний договір, міжнародний звичай, загальні принципи права, доктрина найбільш кваліфікованих фахівців, рішення міжнародних судових установ (ст. 38 Статуту Міжнародного Суду ООН) [13]. Як відомо, право ЄС через специфіку свого виникнення утворюється насамперед такими джерелами, як установчі договори ЄС. Крім того, джерелами права ЄС є такі акти, як рекомендації та висновки, які, на відміну від договорів міжнародного права, що визнані державами – членами міжнародного співтовариства за спеціальною процедурою (схваленням, ратифікацією, приєднанням, тощо), не мають обов'язкового юридичного характеру. Найважливішою рисою права ЄС є можливість видавати правові норми, які будуть мати обов'язкову силу для всіх держав – членів ЄС. До таких правових актів відносять регламент, директиву і рішення. Отже, всі акти ЄС умовно можна поділити на три великі групи. Перша – це класичні міжнародні договори, які підписуються кожним членом і ратифікуються окремо в державах – членах ЄС. Ця група фактично регулюється міжнародним публічним правом. Друга група – вторинне або похідне право (юридично обов'язкові приписи інститутів ЄС). Третя група – додаткове (третинне) право, яке включає в себе вузькоспеціалізовані міжнародно-правові договори в сфері охорони здоров'я, сільського господарства тощо.

Нарешті, структура системи міжнародного права, що складається із загальноновизнаних принципів міжнародного права, договірних і звичасво-правових норм, галузей і інститутів міжнародного права, що входять до них, має мало спільного з правом ЄС. Так, структура права ЄС є менш великою за обсягом, ніж в міжнародному праві. Право ЄС поділяється на інституційне та матеріальне. Тобто, виходячи з наведених вище параметрально-змістовних ознак принципу верховенства права, що діє в міжнародному праві, він у такому профільному розумінні може бути застосованим тільки до першої групи джерел права ЄС.

Водночас у результаті активних інтеграційних процесів, що були детерміновані та забезпечені діяльністю інституцій ЄС, його право все більш стає наближеним до міжнародного права за своєю онтологічною суттю, оскільки все більш викристалізуються загальні телеологічні домінанти в діяльності держав – членів ЄС, що все більш впливають на долю міжнародного співтовариства держав.

В спеціальній літературі зазначається, що з поглибленням європейської інтеграції більш складним та динамічним стає рівень взаємодії між нормами права ЄС та міжнародного права. Слід також зважати на те, що вплив міжнародного права на право ЄС постійно зростає. Це можна пояснити подальшим розширенням співпраці ЄС з іншими суб'єктами міжнародного права, завдяки чому збільшується обсяг міжнародних зобов'язань інтеграційного об'єднання. ЄС повинен забезпечити належне виконання своїх міжнародних зобов'язань шляхом імплементації міжнародно-правових актів як на міжнародному рівні, так і на рівні ЄС [4]. Тому не є випадковим виникнення, існування, функціонування та розвиток так званого «європейського міжнародного права», нормативною основою якого виступають правові норми права ЄС та інших організацій європейського регіону (РЄ, ОБСЄ, НАТО та інших), які забезпечують не тільки їх співробітництво на універсальному рівні міжнародних відносин через діяльність європейських наднаціональних інституцій та універсальних міжнародних організацій, але й могутні процеси взаємного впливу двох нормативних систем, включаючи й запозичення принципів права цих систем.

Аргументуючи такий підхід, вчений-міжнародник Ю.М. Колосов зазначає, що, по-перше, європейське право (право Європейського Союзу) можна вважати комплексною галуззю загального міжнародного права і частиною європейського міжнародного права; по-друге, «комплексною» галуззю воно є, оскільки складається з норм міжнародного (публічного) права, норм міжнародного приватного права і норм внутрішньодержавного права; по-третє, норми, що встановлюються інститутами (органами) ЄС, є нормами міжнародного (публічного) права, оскільки вони приймаються від імені держав, які добровільно делегували міжнародній організації частину своєї компетенції [7, с. 194–198].

Наведені положення у їх системно-комплексному розумінні свідчать про особливий змістовний характер принципу верховенства права в ЄС та його особливості щодо становлення, розвитку та застосування в діяльності його органів. Насамперед необхідно наголосити на тому, що в актах ЄС було надане визначення і розтлумачено зміст принципу верховенства права ЄС. Системний підхід до таких дій дає змогу зафіксувати особливості щодо змістовного наповнення та механізму реалізації цього принципу.

По-перше, він належить до функціональних принципів цього міждержавного об'єднання зі складною правовою природою. По-друге, його функціональність знаходить своє змістовне навантаження у відповідній організаційній парадигмі: а) принцип верховенства права ЄС означає пріоритет норм права ЄС над нормами національного законодавства держав-членів; б) правові норми національного законодавства держав-членів не повинні суперечити нормам права ЄС; в) зазначений принцип поширюється не тільки на установчі договори ЄС, а й на низку його інших нормативних актів; г) гарантом дотримання цього принципу виступає Суд ЄС [10, с. 117–124].

Іншими словами, під час застосування принципу верховенства права ЄС акцент робиться на більш високу юридичну значимість права ЄС порівняно з правовими актами його держав-членів. Отже, доктрину верховенства права ЄС прийнято виражати через позиції пріоритетності норм загальноєвропейського права над національним правом (держав-членів), несуперечності та відповідності положень національного права праву ЄС [10, с. 117–124; 15]. Таке відверто субординаційне розуміння верховенства права ґрунтується насамперед на концепції «наднаціональності».

На думку відомого юриста-міжнародника А.Я. Капустіна, під час побудови взаємозв'язків і взаємовідносин всередині міждержавної організації, членство в якій супроводжується обмеженням державами своїх суверенних прав в процесі передачі повноважень наднаціональній організації у встановлених сферах, саме такий принцип реалізується на практиці даного західноєвропейського інтеграційного об'єднання [5, с. 194–198]. Текстуально фундаментальний принцип верховенства права, поряд із такими основоположними принципами, як «свобода, демократія, повага прав людини і основних свобод», знайшов формальне закріплення у формі «принципу правової держави» ст. 6 (колишній статті F) Договору про Європейський Союз [8] і був покладений в основу правопорядку ЄС. Принцип права ЄС, відповідно до якого закріплюється новий принцип – «принцип верховенства права ЄС», – є основним елементом у співвідношенні норм права окремих держав – членів ЄС та «*acquis communautaire* ЄС».

Водночас концепція верховенства права в ЄС закріплена не лише у Преамбулі до Договору про утворення Європейського Союзу, але також у його ст. 2, відповідно до якої «Союз заснований на цінностях поваги до людської гідності, свободи, демократії, рівності, верховенства права та поваги до прав людини, включаючи права осіб, що належать до меншин» [8]. Вона також виступає основою для зовнішньої діяльності ЄС, а також закріплена у Преамбулі до Хартії основоположних прав Європейського Союзу [16]. При цьому слід наголосити, що у французькій версії останньої вживається термін *Etat de droit*, тоді як в німецькій версії вживається термін *Rechtsstaatlichkeit*. Тут також немає змістовного визначення цього поняття. Концепція верховенства права вживалася в ЄС, охоплюючи багато значень, включаючи формальні поняття, такі як верховенство закону, а також і суттєві поняття, специфічні для права ЄС, такі як повага до основоположних прав і свобод, справедливе застосування права, ефективне користування правами Співтовариства, захист виправданих очікувань та навіть протидія корупції (у зовнішніх зв'язках).

Висновки. Отже, з урахуванням зазначеного вище можна зробити такі висновки. В установчих договорах ЄС, зокрема у Договорі про Європейський Союз (2007 р.), верховенство права постає не стільки як принцип права, скільки як філософсько-соціальна категорія – загальнолюдська цінність, яку мають поважати і якої мають дотримуватися. Це підтверджується системним тлумаченням відповідних нормативних положень під кутом аксіологічного розуміння їх потенціалу. Зокрема, в Договорі про ЄС ці цінності знайшли своє відображення таким чином: а) у Преамбулі зазначено, що держави-члени заснували Європейський Союз, отримуючи натхнення від культурного, релігійного та гуманістичного спадку Європи, з якого розвинулися загальні цінності (непорушності та невідчужуваності прав особистості, свобода, демократія, рівність та верховенство права); б) ст. 2 містить перелік цінностей, на яких було засновано Союз, тут також підкреслюється, що ці цінності є спільними для всіх держав-членів, а також закріплено телеологічні домінанти, що демонструють практичне застосування наведених цінностей у суспільстві – панування плюралізму, недискримінації, толерантності, правосуддя, солідарності та рівності чоловіків та жінок.

Резюмуючи, можна зазначити, що саме у такий спосіб установчі договори ЄС нормативно закріпили загальновизнані принципи права, до яких належить і принцип верховенства права, як засадничі, основоположні щодо правової системи Європейського Союзу, відповідно, і правових систем його держав-членів.

Список використаних джерел:

1. Абашидзе А.Х., Алисиевич Е.С. Право Совета Европы. Конвенция о защите прав человека и основных свобод : учебное пособие. Москва : Междунар. отношения, 2007.
2. Баймуратов М.О. Міжнародне публічне право : підручник. Київ – Одеса : Фенікс, 2018.
3. Вершинина П.И. Место европейского права в системе международного права. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/mesto-evropeyskogo-prava-v-sisteme-mezhdunarodnogo-prava>.
4. Зитинюк Н.Ю. Співвідношення права Європейського Союзу з міжнародним правом. URL: <http://dspace.onua.edu.ua/bitstream/handle/11300/6345/Zitunyuk%20Spivvidnoshennya.pdf?sequence=1&isAllowed=y>
5. Капустин А.Я. Международные организации в глобализирующемся мире. Москва : Из-во РУДН, 2010.
6. Кашкин С.Ю., Ядрихинская О.А. История становления и развития науки Европейского права в России. URL: https://eulaw.ru/articles/history_of_eu_law/
7. Колосов Ю.М. О понятии европейского международного права. *Российский ежегодник международного права*. 2006. Санкт-Петербург : Социально-коммерческая фирма «Россия-Нева», 2007.
8. Консолідовані версії Договору про Європейський Союз та Договору про функціонування Європейського Союзу з протоколами та деклараціями від 07.02.1992, 25.03.1957 {Консолідовані версії станом на 30.03.2010}. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_b06.
9. Лазовські А. Верховенство права Європейського Союзу: юридична авантюра, що окупилася. *Право України*. 2019. №6 (57). С. 35–52.
10. Марченко М.Н. Верховенство права Європейського союзу по отношению к национальному праву государств-членов. *Журнал российского права*. 2009. № 5. С. 117–124.
11. Недюха М.П. Системний аналіз історичних типів європейської ідеології. Ірпінь : Академія державної податкової служби, 2001. 404 с.
12. Про засади внутрішньої і зовнішньої політики: Закон України від 01.07.2010 № 2411-VI Редакція від 08.07.2018. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/2411-17>.

13. Статут Міжнародного Суду ООН. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_010.
14. Топорнин Б.Н. Европейское право : учебник. Москва, 2001.
15. Трстеньяк В. Принцип верховенства в праве Европейского союза и роль конституционных судов государств-членов. *Международное правосудие*. 2012. № 2. URL: <http://center-bereg.ru/o1361.html>
16. Хартія основних прав Європейського Союзу : [пер. А. Пендак]. *Ницький договір та розширення Європейського Союзу*. Київ, 2001. 124 с.
17. Case 26/62, NV Algemene Transport- en Expeditie Onderneming van Gend & Loos v Netherlands Inland Revenue Administration II European Court Reports. 1963.
18. Case 294/83, Parti ecologiste «Les Verts» v European Parliament II European Court Reports. 1986. P. 1339.
19. Case 6/64, Flaminio Costa v. E.N.E.L. II European Court Reports. 1964. P. 585.
20. Opinion 1/76, Draft Agreement establishing a European laying-up fund for inland waterway vessels II European Court Reports. 1977. P. 741.

УДК 341.4

DOI <https://doi.org/10.32844/2618-1258.2019.3-2.42>

ЛАКІЙЧУК Я.О.

МІЖНАРОДНИЙ ДОСВІД ЗДІЙСНЕННЯ ПРЕВЕНТИВНИХ ЗАХОДІВ ОРГАНАМИ ПОЛІЦІЇ ТА МОЖЛИВОСТІ ЙОГО ВИКОРИСТАННЯ В УКРАЇНІ

У статті на основі аналізу наукової літератури досліджено досвід провідних країн Європи щодо здійснення превентивних заходів органами поліції та визначено можливості його використання в Україні. З'ясовано, що в одних країнах робиться акцент на розширення повноважень поліцейських, в інших – на максимальну взаємодію із громадянами, залучення їх для допомоги у реалізації окремих поліцейських функцій, а в третіх – узагалі ще не вироблено ані поняття, ані сутності превенції як форми діяльності поліції. У зв'язку із цим не можна взяти за основу досвід якоїсь одної країни для імплементації в межах національних реалій.

Звернуто увагу на такий приклад взаємодії поліції та населення Великобританії щодо забезпечення публічного порядку та підвищення рівня безпеки громадян у районах їх проживання, як програма «Сусідське спостереження», основним призначенням якої постає спостереження за підозрілими людьми або потенційно небезпечними подіями, що відбуваються в районі проживання.

З'ясовано, що у Великобританії поряд із поліцією правоохоронного-превентивні функції здійснюють: по-перше, органи для яких функція охорони публічного порядку є другорядною (такі органи не є поліцейськими у власному значенні цього слова та складаються із цивільних службовців); по-друге, громадяни, що мають законодавчо встановлені повноваження у сфері охорони публічного порядку, зокрема, їм надано право припиняти злочини, а також доставляти правопорушників в органи поліції чи суду.

Зроблено висновок, що логічним є запозичення зарубіжного досвіду здійснення превентивних заходів у такому ракурсі: поглиблення «превентивних можливостей» поліцейських, розширення їхніх прав у сфері застосування превентивних заходів і полегшення механізму використання останніх; удосконалення нормативно-правової бази в частині детального регулювання процедур і порядку використання превентивних заходів, а також приведення її у відповідність до міжнародних стандар-

тів у сфері здійснення превентивної діяльності; посилення взаємодії із населенням у процесі провадження превентивної діяльності; розроблення та запровадження різних поліцейсько-соціальних програм, спрямованих на профілактику правопорушень, проведення роз'яснювальної роботи серед різних верств населення, підвищення правосвідомості серед людей, роботи із особами, які входять у «групу ризику», тощо.

Ключові слова: зарубіжний досвід, превентивні заходи, органи поліції, законодавство, правоохоронні органи.

In the article, based on the analysis of scientific literature, the experience of the leading European countries on the implementation of preventive measures by the police authorities is investigated and the possibilities of its use in Ukraine are determined. It was found that in some countries the emphasis is placed on expanding police powers, in others – maximizing interaction with citizens, involving them to assist in the implementation of certain police functions, while in the third countries neither concepts nor the essence of prevention as forms have been elaborated yet activities of the police. In this regard, one country's experience in implementing national realities cannot be taken as its basis.

Attention is drawn to the example of synergies between the police and the UK population in order to ensure public order and enhance the security of citizens in their areas of residence, such as the Neighborhood Surveillance Program, the primary purpose of which is to monitor suspected people or potentially dangerous developments in the area.

In the United Kingdom, it has been found that, in addition to law enforcement, preventive functions are performed by: firstly, bodies for which the public order function is of secondary importance (such bodies are not police officers in their own sense and are composed of civil servants); secondly, citizens who have statutory powers in the field of public order, in particular, are given the right to suspend crimes and to bring offenders to the police or court.

It is concluded that it is logical to borrow foreign experience of implementing preventive measures in such a perspective: deepening the “preventive capabilities” of police officers, expanding their rights in the field of preventive measures and facilitating the mechanism of their use; improving the regulatory framework in terms of detailed regulation of procedures and procedures for the use of preventive measures, as well as bringing it in line with international standards in the field of preventive activities; strengthening of interaction with the population in the process of carrying out preventive activity; development and implementation of various police and social programs aimed at the prevention of offenses, providing outreach to various segments of the population, raising awareness among people, working with persons at risk, etc.

Key words: foreign experience, preventive measures, police, legislation, law enforcement.

Вступ. Сьогодні і на законодавчому, і на науковому рівнях неодноразово акцентувалась увага на тому, що превентивні заходи, які здійснюються поліцією, є недосконалими та потребують комплексного вдосконалення. В точних науках перевірка достовірності відкритої інновації забезпечується за допомогою проведення експерименту, який у праві неможливий у чистому вигляді, через те що в межах юриспруденції досліджуються не фізичні або математичні явища, що, відповідно, мають цифрове або фізичне, реальне, вираження, а закономірності змін суспільних відносин, підданих дії права на них. Однак чудовою заміною експерименту в правовій галузі є проведення компаративістського аналізу, тобто розгляду та порівняння зарубіжного досвіду із національним, запозичення найкращих іноземних практик.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Окремі проблемні питання щодо превенції в діяльності правоохоронних органів у своїх наукових дослідженнях розглядали такі вчені: І.Я. Терлюк, О.Г. Бажан, Р.Ю. Подкур, С.К. Бостан, Г.Я. Дутка, М.В. Стащак, В.В. Шендрік, Г.Р. Парханов, К.О. Пісоцька, Д.О. Штанько, Т.А. Денисова, О.О. Книженко, В.Л. Кураков, А.Л. Кураков та багато інших. Варто зазначити, що вказані науковці зробили чималий внесок у розвиток вказано-

го проблемного питання, однак досить багато його аспектів ще й досі є не вирішеними. Зокрема, особливої уваги заслуговує досвід країн, що досягли певних успіхів у цій сфері, та використання якого допоможе значно вдосконалити цей інститут в Україні.

Постановка завдання. Метою статті є дослідження міжнародного досвіду здійснення превентивних заходів органами поліції та визначення можливостей його використання в Україні.

Результати дослідження. Корисні, на нашу думку, до запозичення особливості превентивної діяльності правоохоронних органів є на євразійському континенті, зокрема в багатьох європейських країнах. Візьмімо до прикладу досвід Великобританії в досліджуваній сфері. Необхідно зазначити, що реалізація правоохоронними органами своїх функцій забезпечується на нормативно-правовому рівні положеннями численних законодавчих актів, а саме – законами «Про поліцію» від 1964 року, «Про поліцію Шотландії» від 1967 року, «Про поліцію та кримінально-правове доказування» від 1984 року, «Про кримінальне судочинство та публічну безпеку» тощо [1].

Структурно поліція Великобританії складається із Міністерства внутрішніх справ – головного координаційного органу в правоохоронній сфері, а також поліцейських департаментів графств, транспортної поліції, поліції Північної Ірландії тощо. Характерною особливістю британської поліцейської системи є також те, що всі працівники британської поліції (від констебля і вище) наділені відповідними правами в частині досудового розслідування кримінальних справ. Окремого органу чи посадової особи, спеціально призначених для виконання цієї функції, у британській поліції немає. Окремо слід сказати про поліцейські функції коронерів – чиновників, які поєднують суддівські та слідчі функції. Коронери мають право застосовувати заходи процесуального примусу без санкції суду, тобто в адміністративному порядку та на свій розсуд, що є специфічною формою англійської превенції [2, с. 462].

Важливо зауважити, що здійснення поліцією Великобританії превентивних заходів та їхня загальна ефективність великою мірою залежать від низки організаційних особливостей. Територія цієї країни розбита на поліцейські зони, за якими будується управління місцевими поліцейськими загонами. Отже, співробітники територіальних поліцейських сил мають повний обсяг повноважень лише в межах свого регіону, в межах інших – повноваження обмежені (за деякими винятками). Окрім того, у Великобританії поряд із поліцією правоохоронно-превентивні функції здійснюють: по-перше, органи для яких функція охорони публічного порядку є другорядною (такі органи не є поліцейськими у власному значенні цього слова та складаються із цивільних службовців); по-друге, громадяни, що мають законодавчо встановлені повноваження у сфері охорони публічного порядку, зокрема, їм надано право припиняти злочини, а також доставляти правопорушників в органи поліції чи суду [3, с. 124].

Значного розвитку у Великобританії отримав сектор взаємодії поліції та населення, в результаті чого було розроблено та впроваджено велику кількість специфічних операційних стратегій, а саме: консультативні групи, піше патрулювання, контактне патрулювання, публічні констеблі, маркування власності тощо. Окремо необхідне звернути увагу на такий приклад взаємодії поліції та населення Великобританії щодо забезпечення публічного порядку та підвищення рівня безпеки громадян у районах їх проживання, як програма «Сусідське спостереження», основним призначенням якої постає спостереження за підозрілими людьми або потенційно небезпечними подіями, що відбуваються в районі проживання. Ця програма, фінансування якої здійснюється за кошти місцевих органів влади, у Великобританії має такі елементи: рекомендації поліції громадянам щодо забезпечення власної безпеки, безпеки сусідів, підвищення безпеки житла, зокрема щодо використання замків та інших технічних засобів, маркування майна, захисту від пожежі; підготовка анкет і проведення опитування мешканців щодо виявлення слабких ланок у системі заходів майнової безпеки (листи опитування містять пункти про правила поведінки та дотримання безпеки житла); участь публічності в роботі комісії щодо запобігання злочинності; пропаганда заходів програми [3, с. 124].

Розвиненою в плані організації, використання та забезпечення превентивної діяльності та передбачених нею превентивних заходів є Німеччина. Систему поліцейських органів Німеччини складають:

– Федеральне міністерство внутрішніх справ Німеччини, яке несе відповідальність за забезпечення внутрішньої безпеки і захисту конституційного ладу, захист цивільного населення від лих і тероризму, адміністративні питання і спорт;

– Федеральна поліція – підпорядковується Міністерству внутрішніх справ безпосередньо та виконує комплексні завдання відповідно до Федерального закону про поліцію і низки інших законодавчих актів.

Зазначити треба те, що Федеральна поліція тісно взаємодіє з організованою мережею різного роду служб безпеки федерального і земельного підпорядкування і на основі партнерства з колегами-поліцейськими федеральних земель і прикордонними службами зарубіжних країн. Поряд із цим є також органи місцевої поліції. Наприклад, територія Німеччина складається із 16 федеральних земель, що мають власні поліцейські формування, організація яких у кожній землі своя. Це зумовлено тим, що згідно з Конституцією Німеччини формування і керівництво поліцейськими структурами є власною прерогативою урядів федеральних земель [4, с. 6].

Децентралізований характер поліції також впливає на застосування цим органом превентивних заходів. Загалом, превентивна робота є прерогативою місцевої поліції. Крім того, така діяльність суцільно «заточена» на максимальне залучення громадськості. Пов'язано це з тим, що Німеччина є однією з найбільш досвідчених європейських країн, де суспільна орієнтація поліцейської діяльності дійсно працює, а не тільки «існує» в нормах писаних юридичних актів. В основу організації поліцейської діяльності Німеччини покладено таке: профілактика злочинності є спільним завданням держави і суспільства; нові стратегії безпеки спрямовані на суспільно-орієнтовану поліцейську роботу; громадяни залучаються як партнери поліції; профілактика злочинності є основоположним предметом кримінальної політики [5].

До того ж кожна з федеральних земель Німеччини приймає свої програми в межах загальної політики в сфері профілактики та запобігання злочинності, наприклад: утворюються спільні робочі групи служб зайнятості і поліції; реалізується політика в сфері боротьби з наркотиками (замісна терапія наркоманії); проводиться кампанія «Насильство – побачити – допомогти»; проводяться соціальні тренінг-курси «Антинасілля»; здійснюється суспільна допомога постраждалим від насильства і таке інше [5].

Значні досягнення має німецька поліція у напрямі ювенальної превенції. Напрацювання в цій сфері характеризуються високим ступенем ефективності застосовуваних заходів. В основу стратегії профілактики правопорушень неповнолітніх у Німеччині покладено позицію, що схильність дитини до правопорушень є тимчасовим проявом, а репресивні заходи лише негативно впливають на становлення особистості. Проте, зважаючи на розвиненість німецької системи правоохоронних органів із питань розслідування злочинів неповнолітніх, варто зазначити, що каральний підхід також є значущим, однак основний акцент усе ж здійснюється на пошук причин і профілактику правопорушень серед дітей, що є характерними ознаками ресоціалізаційного підходу. Наприклад, досить високий рівень здійснення профілактики дитячої злочинності досягнутий у Західному Берліні. Для роботи з неповнолітнім у складі управління поліції створений спеціальний комісаріат, який здійснює реагування на всі доноси та інформацію щодо дітей [6, с. 185–187].

Досить важливе місце превентивні заходи посідають у діяльності поліції Польщі та Чехії. В цих країнах поліція володіє широким колом повноважень щодо здійснення превентивної роботи. У Чехії та Польщі є муніципальна (громадська) поліція, яка підпорядковується відповідному органу місцевого самоуправління і діяльність якої спрямована на профілактику правопорушень у сфері дорожнього руху і забезпечення громадського порядку в окремих муніципалітетах. Зокрема, до повноважень інспекторів муніципальної поліції належать: сприяння в забезпеченні безпеки осіб і власності в межах своїх повноважень; нагляд за дотриманням встановлених органами місцевого самоврядування правил поведінки в громадських місцях; нагляд за дотриманням правил дорожнього руху і громадського порядку; участь у запобігання правопорушень на конкретній території муніципалітетів; нагляд за дотриманням чистоти в громадських місцях [7].

Абстрагуючись суто від європейського досвіду, зазначимо, що багато цікавих і дієвих тенденцій здійснення превентивних заходів присутні в роботі органів поліції азіатських держав. Згадати в цьому контексті треба Японію, яка характеризується не тільки бурхливим технологічним прогресом але й значними надбаннями в сфері запобігання та профілактики правопорушень, використання громадськості у вирішенні завдань, що ставляться перед поліцією. Наголосимо, що в Японії, порівняно з іншими країнами, рівень злочинності (вбивство, крадіжка) досить низький. Це пов'язано, перш за все, із належним рівнем організації взаємодії населення й поліції. Відбувається це так: на кожній поліцейській дільниці функціонують відділення Асоціації запобігання злочинності, членом якої можуть стати не тільки пересічні громадяни, які бажають співпрацювати з органами правопорядку, але й об'єднання осіб за професіями, представники котрих частіше за інших стають жертвами злочинних посягань (водії громадського транспорту, працівники банківської сфери, торговельних мереж, листоноші та інші). Обов'язками членів асоціації є повідомлення працівників поліції про скоєні злочини та цілодобове патрулювання вулиць. Також на

вулицях міст засновані так звані «інформаційні пункти». До добровольців цих пунктів можуть звернутися не тільки будь-який громадянин і отримати необхідну консультацію чи дієву допомогу, але і працівники поліції для отримання інформації про місцевих жителів, скоєння злочину чи розшук зниклої особи [8; 9; 10, с. 118].

Окрему увагу необхідно звернути на досвід країн пострадянського простору, до числа яких також належить Україна. Подібні держави мають схожі правові системи, через що імплементувати їх досвід набагато простіше. Наприклад, у Грузії перелік превентивних заходів та їх нормативно-правове регулювання є практично ідентичним до національної моделі, за винятком визначення окремих заходів, які в діяльності української поліції не використовуються взагалі або мають дещо інше правове обрамлення. Головною правовою основою поліції Грузії є Закон Грузії «Про поліцію». Відповідно до його положень поліція в цій державі – це система правоохоронних установ, якими здійснюється виконавча влада та які входять в систему Міністерства, яка в межах повноважень, наданих законодавством Грузії, проводить превентивні заходи і заходи з реагування на правопорушення для дотримання громадської безпеки та правопорядку [11]. Поліція з метою запобігання загрози суспільній безпеці і правопорядку або припинення їх порушення застосовує в межах своєї компетенції такі превентивні заходи: опитування особи; ідентифікацію особи – зняття відбитків пальців і долонь, зйомка фотознімка, фіксування характерних фізичних ознак, вимірювання зросту, запис голосу, фіксування інших біометричних даних; запрошення особи – поліція має право для бесіди запросити особу в орган поліції шляхом повідомлення за наявності достатніх підстав вважати, що особа володіє необхідною для поліції інформацією, яка допоможе їй у виконанні своїх функцій, або для необхідності здійснення заходів щодо ідентифікації іншої особи; поверхневу перевірку і огляд; спеціальну перевірку і огляд; спеціальний поліцейський контроль – спеціальна перевірка і огляд як превентивний захід передбачає перевірку і огляд особи, речі або транспортного засобу на території чи об'єкті, підпорядкованому спеціальним режимом, необхідні для виявлення речі, а також для встановлення природи речі; вимогу покинути місце і заборону на вхід на конкретну територію; обмеження пересування особи або транспортного засобу або фактичного володіння річчю; застосування автоматичної фототехніки (радара) і відеотехніки; створення і використання технічних засобів; здійснення оперативно-розшукових заходів [11].

Висновки. Тож, розглянувши досвід багатьох країн, можна побачити, що є безліч підходів до процесу здійснення превентивних заходів органами поліції та провадження превентивної діяльності загалом. В одних країнах робиться акцент на розширення повноважень поліцейських повноважень, в інших – на максимальну взаємодію із громадянами, залучення їх для допомоги у реалізації окремих поліцейських функцій, а в третіх – узагалі ще не вироблено ані поняття, ані сутності превенції як форми діяльності поліції. У зв'язку із цим не можна взяти за основу досвід якоїсь однієї країни для імплементатії в межах національних реалій. Утім, якщо підійти до вказаної проблематики комплексно, то найбільш логічним є запозичення зарубіжного досвіду здійснення превентивних заходів у такому ракурсі:

- поглиблення «превентивних можливостей» поліцейських, розширення їхніх прав у сфері застосування превентивних заходів і полегшення механізму використання останніх;
- удосконалення нормативно-правової бази в частині детального регулювання процедур і порядку використання превентивних заходів, а також приведення її у відповідність до міжнародних стандартів у сфері здійснення превентивної діяльності;
- посилення взаємодії із населенням у процесі провадження превентивної діяльності;
- розроблення та впровадження різних поліцейсько-соціальних програм, спрямованих на профілактику правопорушень, проведення роз'яснювальної роботи серед різних верств населення, підвищення правосвідомості серед людей, роботи із особами, які входять у «групу ризику» тощо.

Це далеко не повний перелік тих аспектів зарубіжного досвіду, які можливо запозичити та використати. Але саме вони здатні змінити наявний формат роботи Національної поліції, піднявши превенцію як форму її діяльності на новий, домінуючий рівень.

Список використаних джерел:

1. Бирюков П.Н. Полиция Великобритании. Авторская рубрика профессора Бирюкова П.Н. URL: <https://eurasia-law.ru/nashi-rubriki/politsiya-gosudarstv-mira/politsiya-velikobritanii#birukov-p-n-d-yu-n-professor-zaveduyushchij-kafedroj-voronezhskogo-gu>.
2. Соболев С.Ю., Коломойцев С.С. Досвід організації та діяльності поліції провідних країн Європи. *Форум права*. 2010. № 2. С. 461–466.

3. Комісаров С.А. Взаємодія поліції й населення як стратегічний напрям діяльності органів правопорядку: міжнародний аспект. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2018. № 2. С. 123–126.
4. Раевский П.А., Пархоменко С.А. Организация правоохранительной системы в некоторых федеральных странах мира. *Комитет гражданской инициативы фонд «Индем»*. URL: <http://www.indem.ru/proj/rpf/orpraohrsifederstra.pdf>.
5. Случевская Ю. Зарубежный опыт партнерских отношений полиции и гражданина. *Объединенная редакция МВД России*. 2012. URL: <http://www.ormvd.ru/pubs/102/15425>.
6. Бакаев А.А. Система профилактики правонарушений несовершеннолетних. Москва : Логос, 2004. 218 с.
7. Будь О. Организация и правовое регулирование применения превентивных полицейских мер в сфере обеспечения правопорядка в стране: опыт ряда стран Европы для Украины. *Leges si viata: Закон и Жизнь*: междунар. науч.-практ. журнал. 2019. № 2/2 (Februarie). С. 36–41.
8. Музичук О.М. Зарубіжний досвід участі громадян та громадських формувань в охороні громадського порядку і боротьбі з правопорушеннями. *Право і безпека* : наук. журнал. 2002. Вип. 2. С. 101–105.
9. Бандурка О.М. Партнерські взаємовідносини між населенням та міліцією : підручник. Харків : Вид-во Нац. ун-ту внутр. справ, 2003. 352 с.
10. Бобро Н.В. Зарубіжні практики взаємодії поліції та населення. *Сборник публикаций мультидисциплинарного научного журнала «Архивариус» по материалам V Международной научно-практической конференции: «Наука в современном мире» г. Киева: сборник со статьями (уровень стандарта, академический уровень)*. Киев : Мультидисциплинарный научный журнал «Архивариус», 2016. С. 117–119.
11. О полиции : Закон от 28 октября 2013 г. № 1444-Ів. *Законодательный вестник Грузии*. URL: <https://matsne.gov.ge/ru/document/view/2047533?publication=22>.

УДК 341.1/8

DOI <https://doi.org/10.32844/2618-1258.2019.3-2.43>

ПАЙДА Ю.Ю.

ІМПЛЕМЕНТАЦІЯ ЗАРУБІЖНОГО ДОСВІДУ НОРМАТИВНОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРАВ ЛЮДИНИ ТА РЕЛІГІЙНОЇ СВОБОДИ ДО ВІТЧИЗНЯНОЇ ПРАВОВОЇ СИСТЕМИ

Для побудови в Україні сучасної моделі відносин між державою і церквою доцільним є використання позитивних досягнень країн Західної Європи та колишнього «соцтабору», які значно випереджають нашу державу у сфері реалізації принципу релігійної свободи. Подібні «запозичення» сприятимуть максимальному наближенню української правової системи до світових і європейських стандартів, нададуть імпульс подальшій демократизації законотворчого процесу в цілому. У свою чергу, будуть створені передумови для забезпечення реалізації фундаментальних конституційно-правових норм, що гарантують дотримання демократичних прав і свобод людини, зокрема і релігійної свободи. Таким чином, практичні кроки нашої держави в напрямку імплементації кращих зразків зарубіжного досвіду нормативного забезпечення прав людини і релігійної свободи мають спрямовуватися на відповідність вітчизняного законодавства стандартам, визначеним у міжнародних нормативно-правових актах, до яких приєдналася Україна, створення належних умов задія ефективної роботи інститутів демократії, вільного обміну ідеями та інформацією тощо. Наголошено, що рішення Європейського Суду з прав людини, що стало

© ПАЙДА Ю.Ю. – кандидат юридичних наук, доцент, професор кафедри теорії та філософії права (Кам'янець-Подільський податковий інститут)

правовим прецедентом, має бути обов'язково імплементоване у вітчизняне законодавство про релігійну свободу, оскільки в ньому криються засади оптимальних взаємовідносин між державою та релігійними об'єднаннями, зробивши більш прозорою процедурні моменти, пов'язані з їхньою реєстрацією та ліквідацією. Допоможе це і у справі ефективного розв'язання конфліктних ситуацій, що виникають на тлі міжконфесійних непорозумінь. Зроблено висновок, що імплементация зарубіжного досвіду нормативного забезпечення прав людини і релігійної свободи до вітчизняної правової системи відбувається на принципах доцільності; органічного поєднання мети і засобів; розбудови законодавчої бази з урахуванням норм, які фіксуються міжнародними документами із прав людини. Успішність подальшого шляху України до відповідності її законодавства міжнародним гуманітарним стандартам, а саме свободі думки, віросповідання й релігії, на пряму залежить від того, як швидко наша країна буде приєднуватися до міжнародних угод, ратифікувати міжнародно-правові акти та використовувати у власному законодавстві прийняту в них термінологію, поширювати судову практику застосування норм прецедентного права, контролювати те, як у повсякденному житті суспільства дотримуються основні права і свободи, проводити відповідні заходи просвітницького характеру.

Ключові слова: міжнародні організації, релігійна свобода, міжнародне законодавство, права людини.

In order to build a modern model of relations between the state and the church in Ukraine, it is advisable to use the positive achievements of the countries of Western Europe and the former "social camp", which are far ahead of our state in the sphere of religious freedom. Such "borrowing" will promote the approximation of the Ukrainian legal system to the world and European standards, give impetus to further democratization of the legislative process as a whole. In turn, preconditions will be created to ensure the implementation of fundamental constitutional and legal norms that guarantee the observance of democratic rights and freedoms of man, including religious freedom. Thus, the practical steps of our country towards the implementation of the best examples of foreign experience of normative protection of human rights and religious freedom should be directed to compliance of the domestic legislation with the standards defined in the international normative legal acts to which Ukraine has joined, to create the necessary conditions for the effective work of the institutions, free sharing of ideas and information, and more. It is emphasized that the decision of the European Court of Human Rights, which became a legal precedent, should be necessarily implemented in national legislation on religious freedom, since it lays the foundations of optimal relations between the state and religious associations, making more transparent procedural points, related to their registration and liquidation. It will also help in effectively resolving conflicts arising from inter-religious misunderstandings. It is concluded that the implementation of foreign experience of normative protection of human rights and religious freedom in the domestic legal system is based on the principles of expediency; an organic combination of purpose and means; building a legal framework that takes into account the norms set out in international human rights instruments. The success of Ukraine's further path to its compliance with international humanitarian standards, namely freedom of thought, religion and religion, depends directly on how quickly our country will accede to international agreements, ratify international legal acts and use the terminology adopted in their legislation. to extend the case law of the case law, to control how fundamental rights and freedoms are respected in the daily life of society, of educational nature.

Key words: international organizations, religious freedom, international law, human rights.

Вступ. Після здобуття незалежності в Україні розпочався процес імплементации зарубіжного досвіду у сфері нормативно-правового регулювання захисту прав людини на свободу релігії з метою їх приведення у відповідність до міжнародних стандартів, які прийняті Організацією Об'єднаних Націй, Радою Європи тощо. Прискорення цього процесу вимагає і укладання

у 2014 р. Угоди про асоціацію з ЄС, де в якості одного із пріоритетів визначено забезпечення державою захисту прав і свобод людини, відмову від будь-яких проявів дискримінації осіб, які належать до меншин, повагу до різноманітності, підтримання політичного діалогу між сторонами. Усе зазначене вище має безпосереднє відношення і до проблем релігійної свободи, зокрема прав релігійних меншин, а також до ситуацій, де доводи релігійної свободи можуть виглядати контрверсійними, як у випадках невизнання державою одностатевих шлюбів, що пояснюється релігійними переконаннями переважної більшості громадян країни.

Відзначимо, що Україну характеризує поступальний рух до імплементації міжнародних правових стандартів щодо основних свобод людини. Наша держава ратифікувала цілий комплекс засадничих міжнародно-правових документів, які на глобальному рівні створюють передумови до дотримання релігійної свободи. Зокрема, мова йде про Загальну декларацію прав людини (1948), Конвенцію про захист прав людини і основоположних свобод (1950), Міжнародний пакт про громадянські і політичні права (1966) та ін. Членство України в міжнародних організаціях створює належні умови задля розширення можливостей застосування на практиці норм, прописаних у міжнародному праві, стосовно забезпечення прав людини як у глобальному міждержавному вимірі, так і на національному рівні.

Результати дослідження. У сучасних умовах розбудови правової держави в Україні має місце примат міжнародно-правових норм над національним законодавством, що під певним кутом зору можна інтерпретувати як надання пріоритету інтересам особи над державними. Отже, це свідчить на користь того, що головною цінністю є саме особистість, і її у жодному випадку не слід розглядати в якості засобу досягнення тієї чи іншої мети. Реалізація національними судовими органами прецедентної практики Європейського суду з прав людини, ознайомлення наших співгромадян із положеннями зазначених міжнародних актів із прав людини та діяльністю згаданої судової установи, державний курс на подальше приєднання України до конвенцій, пактів, договорів тощо, які захищають права і основні свободи людини, дозволить поширювати серед українців принципи толерантного ставлення та взаємоповаги, незважаючи на расові, національні чи релігійні особливості.

Той факт, що Україна є членом багатьох міжнародних організацій, актуалізує проблему відповідності її законодавства міжнародним стандартам у сфері захисту релігійної свободи. Аналіз стану вітчизняного законодавства продемонстрував, що воно вимагає суттєвого вдосконалення щодо більш ефективного забезпечення права на релігійну свободу. На це неодноразово вказували і наші міжнародні партнери з ПАРЄ, Ради Європи, які вказували на конкретні прогалини чинного законодавства. З огляду на це, хоча Україна ще не отримала членства у Європейському Союзі, втім, цілком доцільним виглядає вдосконалення системи прав людини і релігійної свободи в законодавстві нашої країни згідно з отриманими рекомендаціями, практичне втілення яких допоможе наблизити українське законодавство щодо забезпечення прав людини і релігійної свободи до критеріїв ЄС.

Сьгодні надзвичайно важливо знайти вірні методологічні підходи, що зможуть допомогти максимально ефективно адаптувати міжнародні правові норми до внутрішньої української ситуації. При цьому слід враховувати, що нашому народу притаманне своєрідне сприйняття й екстраполяція на суспільно-історичну практику значення найбільш важливих релігійних догм та організаційного оформлення релігійного життя. Можна погодитися з М. Лубською, яка стверджувала, що протягом своєї історії український народ зберіг трактування релігії як засобу збереження власних і загальнолюдських позитивних надбань: родинної моралі, виховання морально розвинутого молодого покоління, глибокої поваги до життя і прав інших людей, милосердя тощо [1]. І це не можна не враховувати, характеризуючи напрями імплементації зарубіжного досвіду в українське правове поле. Цей процес вимагає критичного аналізу змісту основних нормативно-правових актів, що регулюють питання, пов'язані з релігійною свободою в інших країнах. При цьому найбільш корисним для України може бути досвід ментально близьких до неї слов'янських, християнських країн, зі спільними історико-культурними традиціями.

Процес імплементації міжнародного законодавства щодо забезпечення прав людини і релігійної свободи в Україні розпочався ще за радянських часів. Це стало можливим завдяки тому, що УРСР стала одним із фундаторів ООН, коли разом із іншими державами у червні 1945 р. у Сан-Франциско, на заключному засіданні Конференції Об'єднаних Націй, де обговорювалися питання утворення та різних аспектів діяльності нової Міжнародної організації, підписала Статут ООН, який офіційно почав діяти з 24 жовтня того ж року [2].

Однак справжнє усвідомлення в нашій країні змісту права на релігійну свободу в контексті міжнародного права настало після здобуття незалежності та відбувалося паралельно із

процесом становлення національного законодавства, що регулювало дану сферу. Відійшло в минуле спотворене сприйняття правових норм щодо релігійної свободи, вже давно притаманних Західними країнами, які раніше таврувалися як «буржуазні», «позакласові» та «індивідуалістичні». На початку 1990-х рр. вітчизняне законодавство вже розроблялося з урахуванням ідей, які західна цивілізація поклала в основу організації юридичного захисту прав людини та релігійної свободи, а саме: забезпечення толерантного ставлення до особи беззастережно від її релігійних поглядів, підтримання релігійної ідентичності, надання на законодавчому рівні захисту прав релігійних меншин, використання соціального потенціалу церкви в інтересах суспільства, засудження будь-яких проявів релігійної дискримінації, недопущення проявів фундаменталізму або екстремізму в релігійному житті, обмеження впливу політиків на релігійні відносини тощо [3].

Чинне українське законодавство побудоване з урахуванням визнаних нашою державою правових норм, що закріплені в міжнародних нормативно-правових документах. Це стосується і права на свободу релігії, яке закріплено у вже проаналізованих на сторінках попереднього розділу Статуті ООН, Ст. 18 Загальної декларації прав людини та Ст. 18 Міжнародного пакту про громадянські та політичні права. Як відомо, Україна ратифікувала обидва ці документи, а Верховний і Конституційний Суд України використовують їх у своїй практичній діяльності.

У липні 1997 р. наша держава приєдналася до одного з найбільш значущих на європейському континенті міжнародно-правових документів – Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод. Його важливість насамперед полягає в комплексному характері та відкритості для внесення доповнень і подальшого вдосконалення. Щодо комплексності, то її слід сприймати як органічне поєднання змісту різних статей даного документу, що є особливо актуальним із точки зору мотивувальної частини кожної зі статей, бо саме від неї залежить, наскільки вагомими є підстави і дієвими принципи, завдяки яким закріплюються та втілюються основоположні права і свободи. Ця особливість Конвенції має застосовуватися як під час розроблення інших міжнародно-правових документів, так і у цілях оптимізації внутрішніх законодавств у тих країнах, які приєдналися до неї. Не слід також забувати, що наведений у Конвенції перелік основоположних прав і свобод у жодному випадку не є вичерпним та впливає на той факт, що на рівні національних законодавств країн – учасниць Конвенції можуть бути вказані інші права і свободи. Таким чином, автори Конвенції не виключали в майбутньому розширення і доповнення зазначених в ній прав і свобод за рахунок запозичень із законодавств окремих країн.

На Україну поширюються повноваження механізмів, утворених відповідно до Статуту ООН: Ради із прав людини та спеціальних процедур – Спеціального доповідача зі свободи релігії та віросповідання; утворених відповідно до конвенцій, стороною в яких є Україна: Комітету із прав людини, Комітету з економічних, соціальних та культурних прав, Комітету із прав дитини та Комітету з ліквідації расової дискримінації [4].

Також у процесі імплементації зарубіжних нормативно-правових актів наша країна має дотримуватись зобов'язань, які вона взяла на себе у зв'язку з участю в Конференції щодо безпеки та співробітництва в Європі (КБСЕ), і не приймати законів, які б їх порушували. У рамках конференції було встановлено низку міжнародних гуманітарних стандартів, до яких приєдналася і Україна. Крім того, вони були закріплені в ряді положень 16 та 17 постанов Заключного документу Віденської зустрічі [5]. Краще зрозуміти зміст положень зазначених документів допоможе звернення до практики Європейського Суду з прав людини (ЄСПЛ). Зазначимо, що в Україні його рішення розглядаються в якості правового джерела.

У квітні 1993 р. ЄСПЛ було прийнято Рішення щодо справи «Коккінакіс проти Греції», де наголошувалося на тому, що стовпами сучасного демократичного суспільства має бути свобода думки, совісті та віросповідання. Виходячи із цього, релігійна свобода – це те, що дозволяє віруючим вільно самоідентифікуватися згідно із власними світоглядними позиціями. Так само релігійна свобода є цінною для атеїстів, прибічників агностицизму. Вона забезпечує наявність тієї багатоманітності, без якої неможливо уявити існування демократичного суспільства – мети, до якої європейська цивілізація йшла протягом століть та заплатила за це чималу ціну [6]. На наш погляд, це рішення Європейського Суду із прав людини, що стало правовим прецедентом, має бути обов'язково імplementоване у вітчизняне законодавство про релігійну свободу, оскільки в ньому криються засади оптимальних взаємовідносин між державою та релігійними об'єднаннями, що робить більш прозорими процедурні моменти, пов'язані з їхньою реєстрацією та ліквідацією. Допоможе це і у справі ефективного розв'язання конфліктних ситуацій, що виникають на тлі міжконфесійних непорозумінь.

Серед профільних документів ООН останнього десятиліття не можна не згадати резолюцію Ради з прав людини «Дискримінація на основі релігії і переконань» та її вплив на здійснення

економічних, соціальних і культурних прав» (2009), яка стала черговим орієнтиром для національних законодавств країн, що є членами ООН. У резолюції було зазначено, що будь-яка диференціація на офіційному чи правовому рівні щодо різних громад, заснована на їхніх релігійних переконаннях, буде вважатися зазіханням на свободу релігії та виявом дискримінації. З огляду на це Рада із прав людини категорично відкидає всі прояви релігійної дискримінації, а також невідворотні в разі її наявності порушення свободи думки, совісті, релігії або переконань [7].

Слід визнати, що під час роботи на Конституцією України враховувалися напрацювання провідних країн світу у сфері захисту прав людини і релігійної свободи. Зокрема, держава вступала в ролі основного гаранту повноцінного розвитку релігійної самобутності як представників титульної нації, так і національних меншин. Це було зроблено в повній відповідності до основних норм і стандартів прав людини на свободу совісті і віросповідання, прийнятих на рівні ООН.

Чинна Конституція сприяла закріпленню високих міжнародних стандартів у сфері прав людини, що стосуються релігійної свободи. Вона фактично інкорпорувала до національного законодавства відповідні норми, що містилися у Загальній Декларації прав людини та Європейській конвенції про захист прав людини. Зокрема, в повній відповідності до вказаних документів побудовано зміст 34 та 35 статей Основного закону, де йдеться про право на вільний вибір віросповідання або відмову від релігійних поглядів, безперешкодне здійснення культів та ритуалів одноосібно чи колективно, ведення релігійної діяльності. Так само у цих статтях вказувалися і підстави обмеження релігійної свободи – у випадках, якщо зазначені дії будуть становити загрозу громадському порядку, здоров'ю та моральному стану суспільства, а також посягати на права і свободи інших людей. Такі формулювання не є «ноу-хау» вітчизняного законодавця, вони майже дослівно повторюють зміст ст. 29 Загальної декларації прав людини та п. 2 ст. 9 Європейської конвенції про захист прав людини. При цьому, слід мати на увазі, що, як влучно зауважили у своїй статті дослідники В. Новіков та В. Боровікова, із чим ми цілковито погоджуємося, в даному випадку мова йде про обмеження культової, проповідницької чи іншої релігійної діяльності, але в жодному випадку не про заборону певної релігії, релігійної течії, організації тощо [8].

У підрозділі 4.2, автор вже відзначав, що певні гарантії дотримання права на релігійну свободу надає Кримінальний кодекс. Наявність у ньому відповідних положень щодо захисту релігійної свободи цілком відповідає практиці демократичних країн. Кримінальна відповідальність за неправомірне посягання на релігійну свободу забезпечувала створення на державному рівні захисного механізму, який мінімізував вірогідність поширення як релігійної дискримінації, так і фанатизму. Отже, можна констатувати, що норми вітчизняного кримінального законодавства щодо захисту релігійної свободи у цілому наближені до тих норм, які діють у країнах Європейського Союзу.

Численних змін із моменту свого прийняття у 1991 р. зазнав Закон України «Про свободу совісті та релігійні організації». У своїй більшості вони були інспіровані бажанням вітчизняного законодавця привести у відповідність норми Закону до міжнародних стандартів, які слугують орієнтиром окремим державам, що намагаються створити ефективну систему регуляції правовідносин у сфері захисту прав людини і релігійної свободи. Але можна навести і зворотні приклади. Так, у 1993 р. під тиском тих, хто вважав цей Закон надто ліберальним, Верховна Рада прийняла поправки до нього, які, з точки зору міжнародних стандартів прав людини, частково обмежували релігійну свободу закордонних релігійних місій [9]. Православні Церкви України домагалися державної підтримки, яка б захищала їх від експансії місіонерів із Заходу.

Утім, навіть зважаючи на подібні епізоди, було цілком очевидним, що поступова та зважена гармонізація чинного вітчизняного законодавства, яке зачіпає питання релігійної свободи з відповідними міжнародно-правовими актами, не тільки надасть правові гарантії вільно сповідувати будь-яку релігію та відправляти пов'язані з нею культу, але, що на наш погляд не менш важливо для сучасного секуляризованого суспільства, не бути причіником жодної з релігійних течій.

Не можна не визнати, що на межі XX–XXI ст. український законодавець, спираючись на комплекс міжнародних правових норм, дещо змінив своє ставлення до використання правових обмежень та заборон у сфері релігійних відносин, відчуваючи необхідність їхньої мінімізації. На відміну від радянських підходів, поширення отримали погляди, загальноприйняті в міжнародному праві, що визнають застосування обмежень тільки за умови безпосередньої загрози громадському порядку, фізичному та моральному здоров'ю, правам й інтересам інших членів суспільства. Ці зміни також корелюються з позицією Європейського Суду з прав людини, яка полягає

в тому, що обмеження прав людини має застосовуватися в разі «нагальної суспільної потреби» і «бути пропорційним тим законним цілям, які при цьому переслідуються» [10]. Позитивний вплив, вочевидь, мало й збільшення важелів впливу з боку міжнародного співтовариства, що зробило більш ефективним контроль за дотриманням Україною міжнародних нормативно-правових актів, які забезпечували права людини та релігійної свободи. Їхній обов'язковий для виконання характер підкріплено у відповідних постановках Верховної Ради України.

Утім, об'єктивний аналіз вітчизняного законодавства переконує, що воно далеко не у всьому дозволяє забезпечити дотримання основних прав і свобод, які вже не одне десятиліття є стандартами для більш розвинутих у правовому сенсі держав. Ми вважаємо, що одна з головних причин такого стану речей полягає в тому, що в Україні отримала поширення не європейська, а американська правова модель, на основі якої відбувалося облаштування конфесійного простору. «Вживаючи термін «модель» для такої специфічної сфери суспільного буття, якою є державно-церковні відносини, – зазначає В. Климов, – матимемо на увазі, по-перше, логіко-правовий аналог реальної системи державно-церковних відносин в Україні, по-друге, суспільно-правову систему, що є результатом як саморозвитку, так і засвоєння світового досвіду врегулювання відносин між інституціями держави та релігійно-церковних організацій» [10].

На відміну від країн Європи, ані в Конституції України, ані в Законі України «Про свободу совісті та релігійні організації» жодним чином не відображена роль українських православної та греко-католицької церков у національно-визвольних змаганнях українців, що відбувались протягом тривалої боротьби за створення власної незалежної держави. Існує й низка інших недоліків, на які неодноразово вказували фахівці в питаннях релігії та права. Наведемо тут лише один приклад відвертої юридичної колізії, на яку звернув увагу Л. Виговський, а саме необхідність подвійної реєстрації релігійних організацій як юридичних осіб, процедура якої встановлена як у Законі України «Про свободу совісті та релігійні організації», так і в Законі України «Про державну реєстрацію юридичних осіб та фізичних осіб-підприємців» [11]. Наявність подібних «накладок» ще раз переконує в необхідності продовження імплементаційних процесів у вітчизняному законодавстві задля його відповідності міжнародним гуманітарним стандартам.

Те, що окремі положення чинного Закону «Про свободу совісті та релігійні організації», потребують суттєвого доопрацювання, розуміють не тільки в Україні. На цьому наголошують і закордонні експерти. Зокрема, представники Парламентської асамблеї Ради Європи, які здійснюють постійний моніторинг ситуації зі станом релігійних прав і свобод в Україні, надають інформацію про перманентні випадки порушень чинного законодавства та його недоліки у сфері регулювання релігійних відносин. Більш того, від тієї ж ПАРЕ неодноразово надходили пропозиції та рекомендації щодо вдосконалення норм національного законодавства.

Показовою у цьому сенсі є підготовлена у 2005 р. Рекомендація ПАРЕ № 1722 «Про виконання обов'язків та зобов'язань Україною». У ній були висловлені основні претензії до національного законодавства в галузі релігійної свободи, що накопичилися у цієї обмежованої європейської інституції. Перш за все зверталася увага на те, що українські закони обмежують свободу релігійних організацій, звужуючи форми, у яких вони можуть існувати, а саме закони не дозволяють створення місцевих або регіональних відділень без набуття статусу юридичної особи. Водночас релігійні об'єднання взагалі позбавлені права отримання згаданого статусу. Також відповідно до норм вітчизняного законодавства встановлювалися обмеження щодо мінімальної кількості осіб, необхідних для реєстрації статусу релігійної організації – 10 чоловік, тоді як для державної реєстрації решти громадських об'єднань було достатньо трьох осіб [12]. Критикували українське законодавство і через наявність у законодавчих актах цілої низки нечітко сформульованих положень, що залишало занадто великий простір для застосування адміністративного розсуду, а це, у свою чергу, оцінювалося як суттєвий недолік у нормативному забезпеченні прав людини і релігійної свободи в законодавстві України. Responsibilities

Крім того, в Рекомендації вказувалося, що релігійній дискримінації піддаються іноземці та особи без громадянства. Укладачі документу звертали увагу на брак прозорості стосовно питання розмежування повноважень між обласними державними адміністраціями та спеціальними державними органами у справах релігії щодо реєстрації різних типів релігійних організацій. Окремо зазначалася недосконалість українського законодавства в питанні належного правового забезпечення процесу повернення майна церков і релігійних організацій [7]. У цьому випадку слід запропонувати дорожню карту щодо механізмів повернення культового майна. Якщо це за певних обставин неможливо – запропонувати альтернативні варіанти, наприклад, виплату компенсації, скориставшись якою, релігійна громада зможе збудувати нову культову споруду. Також

формою компенсації може бути відведення земельних ділянок. Не дивлячись на те, що з моменту появи Рекомендації минуло майже десять років, більшість зазначених у ній недоліків вітчизняного законодавства все ще не усунуто.

Не можна сказати, що українська влада повністю ігнорувала зауваження і не намагалася внести певні зміни до законодавства. Так, у січні 2006 р. тодішній Президент України В. Ющенко видав Указ, у якому було затверджено План заходів із виконання обов'язків та зобов'язань України, що випливають із її членства в Раді Європи, де підпункт 6 другого пункту зазначеного Плану покладало на Міністерство юстиції України місію підготовки та подання в установленому порядку до Кабміну з метою подальшого внесення на розгляд Верховної Ради нової редакції Закону України «Про свободу совісті та релігійні організації», яка мала врахувати зауваження, висловлені європейськими партнерами нашої країни [14]. При Міністерстві юстиції було створено робочу групу, яка займалася розробленням нового законопроекту. Проте, на жаль, її діяльність виявилася не надто продуктивною, і Закон 1991 р. майже не зазнав істотних змін.

Не втратили своєї актуальності і рекомендації, які ще понад двадцять років тому Україна отримала від Громадської ради Українсько-американського Бюро прав людини. У них містився заклик уникати як механічного копіювання норм та стандартів інших країн на вітчизняні реалії, не враховуючи конкретні наслідки такого екстраполовання реакції на це з боку суспільства та особливостей його сучасного розвитку, так і рефлекторного відкидання міжнародних норм щодо прав людини і релігійної свободи, зумовлене протекціоністськими настроями стосовно «своїх» Церкви, з одного боку, чи інтересів Церкви – з іншого. У цьому ж документі було зазначено, що будь-які спроби влади відкоригувати релігійну ситуацію в Україні неприпустимі. Лише у виключних випадках втручання світської влади можливе, але тільки за умови, що воно буде знаходитися під контролем судових інстанцій та жодною мірою не буде загрожувати реалізації основних громадянських та релігійних свобод усіх громадян [13].

Серед інших невирішених проблем, що викликають занепокоєння міжнародної спільноти, про що свідчать резолюції, висновки та рекомендації не тільки Парламентської асамблеї Ради Європи, але й Комітету Міністрів цієї ж організації, які є авторитетним тлумаченням європейських стандартів прав людини: відсутність можливості отримати безоплатну правову консультаційну допомогу в питаннях захисту прав людини в цілому та таких її окремих аспектів, як права національних меншин, права віруючих, релігійних сект та нових релігійних рухів [2]. Ще одним проблемним місцем є дуже рідке звернення українських судів, що перебувають під загальною юрисдикцією, до міжнародних нормативно-правових норм щодо захисту прав людини та застосування ними практики прецедентного права. На цьому тлі більш позитивні тенденції характеризують розвиток Конституційного Суду. Утім, і у цьому випадку не можна констатувати існування певної системності. На наш погляд, це наслідок того, що в Конституції України відсутні положення, які б закріплювали пріоритетність міжнародних правових норм, які забезпечують захист права на релігійну свободу.

Слід визнати, що наразі у кримінально-виконавчій системі, соціальній сфері та сфері трудових відносин відсутні дієві правові механізми, які б сприяли запобіганню будь-яким проявам дискримінації через релігійні переконання [15].

Окремої уваги заслуговує проблема невідповідності цілої низки вітчизняних положень про альтернативну службу міжнародним правовим стандартами. Зокрема, воно надається тільки на підставі релігійних поглядів. Його неможливо отримати через особисті переконання морального чи політичного характеру, наприклад, якщо громадянин вважає себе пацифістом. Правом на альтернативну службу можуть скористатися тільки ті громадяни, які входять до складу релігійних організацій, що мають офіційну державну реєстрацію, натомість ця норма суперечить іншому положенню, яке встановлює необов'язковість реєстрації релігійних організацій. Вочевидь дискримінаційним є правило, за яким проходити альтернативну службу можуть лише учасники тих релігійних організацій, що вказані у відповідній Постанові Кабміну. Щоб реалізувати дане право, особа має довести свою приналежність до тієї чи іншої релігійної організації – подати відповідну довідку, бути готовою пройти через перевірку власних релігійних поглядів. Викликає заперечення і той факт, що термін проходження альтернативної служби у два рази довший за загальний строк служби. На відміну від європейської практики, громадянам, які йдуть на альтернативну службу, пропонують вкрай обмежений вибір місць для її проходження [15].

У контексті проблеми відновлення єдності християнських різних конфесій, що проживають в Україні, не можна залишити поза увагою процес узгодження парламентом низки антидискримінаційних норм, які стосуються забезпечення права на релігійну свободу. Їх прийняття

відбувалося на хвилі євроінтеграційного оптимізму. Деякі з них викликали гострі дискусії у суспільстві та засвідчили консолідовану позицію представників усіх релігійних організацій у ставленні до запровадження в трудове законодавство таких дефініцій, як «сексуальна орієнтація» та «гендерна ідентичність»; без жодних застережень залишилася сфера трудових відносин у релігійних організаціях [16]. Жваве обговорення точилося навколо законопроекту № 3501 від 20 листопада 2015 р., у якому мова йшла про необхідність імплементації правових норм ЄС до національного законодавства у сфері запобігання й протидії дискримінації. На певному етапі до дискусії приєдналися представники Всеукраїнської Ради Церков і релігійних організацій, які висловили низку своїх зауважень стосовно цього законопроекту. Вони знайшли відклик у членів профільного комітету, які підтримали поправку, але із застереженням, що антидискримінаційні норми не повинні застосовуватись у тих випадках, коли людина реалізує своє конституційне право на свободу думки, слова й віросповідання [17].

Висновки. Підсумовуючи зміст даного підрозділу, підкреслимо, що станом на початок 2019 року Україна приєдналася практично до всіх договорів, що регулюють права людини, як універсального, так і регіонального характеру. У свою чергу, це зобов'язує нашу країну, якщо вона хоче відповідати міжнародним стандартам у цій сфері, модернізувати власне законодавство з урахуванням побажань ПАРС, Венеціанської комісії, регулярно звітувати перед відповідними міжнародними органами щодо дотримання прав і свобод, які прописані в міжнародних документах, серед підписантів яких є Україна. Сприяті проведенню моніторингу стану прав і свобод людини з боку уповноважених на це органів міжнародного контролю, як-то місія ОБСЄ та ін., оперативно реагуючи на висловлені ними зауваження.

Отже, процес імплементації міжнародно-правових норм про захист права людини на релігійну свободу на рівні національного законодавства триває. Вже на теперішній час воно є одним із найбільш збалансованих щодо питання дотримання релігійної свободи серед законодавств пострадянських країн. Проте це, як зазначалося вище, не віднімає того факту, що українські закони, особливо в контексті євроінтеграційних прагнень нашої держави, потребують подальшого доопрацювання відповідно до вимог європейських інституцій та ООН. Українське законодавство в питаннях щодо регулювання прав людини та дотримання релігійної свободи має чітко наслідувати всім положенням ст. 9 та 11 Європейської Конвенції про захист прав людини та враховувати судову практику ЄСПЛ.

Не менш важливою в релігійно-правовому дискурсі постає й проблема будівництва державо-конфесійних відносин. Її вирішення передбачає докладне ознайомлення з різними моделями їхньої реалізації, а також принципами концептуального оформлення законодавчого простору їхнього функціонування. Зокрема, при нагоді може стати класифікація, запропонована американською дослідницею, професором права Е. Дефайс, яка виділяла серед європейських країн три типи державно-конфесійних відносин: 1) певна церква має статус державної (Англія, Данія, Греція); 2) відносини між державою і церквою оформлені у вигляді конкордату, такий тип також можна назвати системою розподілу та співпраці (Німеччина, Бельгія, Іспанія, Італія, Польща, Португалія); 3) секуляризована або світська модель (Франція, Нідерланди, Ірландія) [18]. Проте, як зауважувала науковець, формальна модель далеко не завжди визначає той рівень свободи, який держава надає певним релігійним практикам. Урахування досвіду кожної із зазначених моделей побудови державно-церковних відносин буде вельми корисним для України з огляду на її пошуки оптимальних шляхів імплементації відповідних нормативно-правових актів європейського законодавства.

Імплементація зарубіжного досвіду нормативного забезпечення прав людини і релігійної свободи до вітчизняної правової системи відбувається на принципах доцільності; органічного поєднання мети і засобів; розбудови законодавчої бази з урахуванням норм, які фіксуються міжнародними документами із прав людини. Успішність подальшого шляху України до відповідності її законодавства міжнародним гуманітарним стандартам, а саме свободі думки, віросповідання й релігії, напряму залежить від того, як швидко наша країна буде приєднуватися до міжнародних угод, ратифікувати міжнародно-правові акти та використовувати у власному законодавстві прийняту в них термінологію, поширювати судову практику застосування норм прецедентного права, контролювати те, як у повсякденному житті суспільства дотримуються основні права і свободи, проводити відповідні заходи просвітницького характеру.

Список використаних джерел:

1. Лубська М. Релігієзнавчо-правовий аналіз змісту та реалізації принципу свободи совісті й віросповідання в Україні : автореферат дис.... канд. філос. наук : 09.00.11. Київський національний ун-т ім. Тараса Шевченка. Київ, 2002. С. 11.

2. Опанасюк В. Законодавство України про релігію і церкву. Суми : Вид-во СумДУ. 2008. С. 36.
3. Климів В. Законодавство України про свободу совісті та релігійні організації: зміст та тенденції сучасних трансформацій. Релігійна свобода. Церква в Україні: уроки минулого, проблеми сьогодення. *Науковий щорічник*. Київ, 2003. № 7. С. 175.
4. Сорокун В.М. Міжнародно-правовий захист права на свободу совісті та віросповідання : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.11. Нац. юрид. акад. України імені Ярослава Мудрого. Харків, 2009. С. 11.
5. Козленко В. Свобода совісті: релігієзнавчо-правові аспекти. СОФІЯ. *Гуманітарно-релігієзнавчий вісник*. 2014. № 2. С. 22.
6. Ткаченко Є. Право на свободу віросповідання: судовий захист та деякі проблеми реалізації. *Теорія і практика правознавства*. 2015. Вип. 2(8). С. 3. URL : http://nbuv.gov.ua/UJRN/tipp_2015_2_7.
7. Мишак І. Еволюція законодавчого забезпечення прав на свободу совісті та віросповідання в Україні у відповідності до міжнародних стандартів. *Практична філософія*. 2015. № 2. С. 135–140.
8. Новіков В., Боровікова В. Гарантованість свободи совісті та віросповідання в Україні. *Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ*. 2016. № 4. С. 30.
9. Здіорук С. Природа між церковних конфліктів в православ'ї України. Релігійна свобода. Міжконфесійні відносини в умовах суспільно-політичних трансформацій в Україні. *Науковий щорічник*. Київ, 2005. № 9. С. 110.
10. Климів В. Формування і особливості української моделі державно-церковних відносин. Релігія і Церква років незалежності України. Монографія. Київ-Дрогобич, 2003. С. 376.
11. Виговський Л. Свобода совісті як гарантія функціонування релігійного комплексу в Україні. Релігійна свобода: на перехресті епох країн і культур. *Науковий щорічник*. № 19. Київ : УАР, 2016. С. 21.
12. Сопілко І., Возняк І. Сучасний стан правового регулювання свободи віросповідання в Україні та перспективи його вдосконалення. *Юридичний вісник*. 2013. № 1(26). С. 74.
13. Зіновій Антонюк, Віктор Єленський, Наталія Кочан, Мирослав Маринович, Всеволод Речицький. Записка з релігійного питання в Україні, підготовлена Громадською радою Українсько-американського Бюро прав людини. *Права людини в Україні. Інформаційно-аналітичний бюлетень Українсько-Американського Бюро захисту прав людини*. Київ – Харків, 1996. Вип. 15. С. 26.
14. Друзенко Г. Між традицією та свободою. URL : http://risu.org.ua/ua/index/expert_thought/analytic/10829/ 29 червня 2006.
15. Права людини в Україні – 2008. 6. Свобода думки, совісті та релігії. URL : <http://khp.org/index.php?id=1245854637>.
16. Васін М. Перспективи розвитку релігійного законодавства України. URL : http://www.religion.in.ua/zmi/ukrainian_zmi/32950-perspektivi-rozvitku-religijnogo-zakonodavstva-ukrayini.html.
17. Никитченко О. Екуменічний рух у сучасній Україні. *Актуальні проблеми філософії та соціології*. 2016. Вип. 10. С. 104.
18. Elizabeth F. Defeis (2006) “Religious Liberty and Protections in Europe”. *Journal of Catholic Legal Studies*: Vol. 45 : No. 1 , Article 6. Available at: URL : <https://scholarship.law.stjohns.edu/jcls/vol45/iss1/6>.

МІЖНАРОДНИЙ ОРГАНІЗАЦІЙНО-ПРАВОВИЙ МЕХАНІЗМ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРАВА НА ЗДОРОВ'Я ОСІБ ПОХИЛОГО ВІКУ

У статті проаналізовано положення міжнародно-правових актів універсального й регіонального характеру, якими гарантовано право кожної людини на найвищий досяжний рівень фізичного і психічного здоров'я, незважаючи на вік, стать та інші чинники, зокрема розкрито положення таких актів, як Загальна декларація прав людини 1948 р., Міжнародний пакт про економічні, соціальні й культурні права 1966 р., Факультативний протокол до Міжнародного пакту про економічні, соціальні й культурні права 2008 р., Резолюція 70/1 Генеральної Асамблеї «Перетворення нашого світу: Порядок денний у галузі сталого розвитку на період до 2030 р.» від 27 вересня 2015 р., Резолюція Ради з прав людини, що стосуються здійснення права кожної людини на найвищий досяжний рівень фізичного і психічного здоров'я, Зауваження загального порядку Комітету з економічних, соціальних і культурних прав, що стосується питань здоров'я, Європейська соціальна хартія (переглянута) 1996 р., Хартія основних прав Європейського Союзу 2000 р. Охарактеризовано положення спеціальних угод, що безпосередньо стосуються літніх людей, зокрема Принципи ООН щодо осіб похилого віку 1991 р., Декларацію з проблем старіння 1992 р., Мадридський міжнародний план дій з проблем старіння 2002 р. тощо.

Зважаючи на ту обставину, що на міжнародному універсальному й регіональному рівнях функціонують інституційні органи та посадові особи, до компетенції яких захищено захист прав людини, зокрема осіб похилого віку, проаналізовано практику Європейського суду з прав людини, розкрито повноваження Комітету з економічних, соціальних і культурних прав, охарактеризовано мандат Спеціального доповідача з питання про право кожної людини на найвищий досяжний рівень фізичного і психічного здоров'я, розкрито процедуру розгляду ним індивідуальних скарг.

На підставі аналізу міжнародно-правової основи в галузі захисту прав людини, зокрема осіб похилого віку, зроблено відповідні висновки й надано рекомендації, спрямовані на вдосконалення положень міжнародних угод; підкреслено роль і значення міжнародних інституцій у галузі захисту цієї категорії осіб.

Ключові слова: захист, здоров'я, інституційні органи, особи похилого віку, правова основа.

The article analyses the provisions of international legal acts of universal and regional nature, which guarantee the right of every person to the highest attainable level of physical and mental health, regardless of age, gender and other factors, in particular, the provisions of the following acts are disclosed: Universal Declaration of Human Rights of 1948, International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights of 1966, Optional Protocol to the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights of 2008, Resolution adopted by the General Assembly on 25 September 2015 A/RES/70/1 Transforming our world: the 2030 Agenda for Sustainable Development, Human Rights Council resolutions on the exercise of the human right to the highest attainable level of physical and mental health, General Comments of the UN Committee on Economic, Social and Cultural Rights on health issues, European Social Charter (revised) of 1996, Charter of Fundamental Rights of the European Union of 2000. The provisions of special agreements directly applicable to the older persons are described, particularly: United Nations Principles for Older Persons of 1991, Declaration on Aging of 1992, Madrid International Plan of Action on Aging 2002.

Considering the fact that at the international universal and regional levels institutional bodies and officials are responsible for the protection of human rights, in particular, the rights of older persons, the case law of the European Court of Human Rights is analysed, the powers of the Committee on Economic, Social and Cultural Rights, the mandate of the Special Rapporteur on the right of every person to the highest attainable level of physical and mental health is characterized, and the procedure for considering individual complaints is disclosed.

Based on the analysis of the international legal framework in the field of human rights protection, in particular, of older persons, relevant conclusions and recommendations are made aimed at improving the provisions of international agreements; the role and importance of institutional international bodies in protecting the rights of this category of persons is emphasized.

Key words: *protection, health, institutional bodies, older persons, legal basis.*

Вступ. Право на досягнення найвищого життєвого рівня (право на здоров'я) є одним із основних прав людини, юридично закріплених на міжнародному, регіональному та національному рівнях. Воно гарантоване численними міжнародними актами в галузі прав людини, серед яких чільне місце посідають міжнародні універсальні акти, такими як Загальна декларація прав людини 1948 р., яка проголосила право кожної людини на такий життєвий рівень, включаючи їжу, одяг, житло, медичний догляд і необхідне соціальне обслуговування, що є необхідним для підтримання здоров'я й добробуту її самої та її сім'ї (ч. 1 ст. 25) [1], Міжнародний пакт про економічні, соціальні й культурні права 1966 р., у якому держави-учасниці визнали право кожної людини на найвищий досяжний рівень фізичного і психічного здоров'я та взяли на себе зобов'язання щодо реалізації такого права шляхом, зокрема, створення умов, які забезпечували б усім медичну допомогу й медичний догляд у разі хвороби (ч. 1, п. d ч. 2 ст. 12) [2], Резолюція 70/1 Генеральної Асамблеї «Перетворення нашого світу: Порядок денний у галузі сталого розвитку на період до 2030 року» від 27 вересня 2015 р., яка визначила необхідність забезпечення здорового способу життя і сприяння благополуччю для всіх у будь-якому віці однією з цілей у галузі сталого розвитку (мета 3). Крім цього, у розробленій у межах саміту ООН щодо прийняття порядку денного в галузі розвитку на період після 2015 р. Декларації глави держав та урядів визнали, що задля зміцнення фізичного і психічного здоров'я, підвищення добробуту і збільшення середньої тривалості життя для всіх варто забезпечити населення медичною допомогою та гарантувати доступ до якісного медичного обслуговування (п. 26) [3]. Низку резолюцій, що стосуються здійснення права кожної людини на найвищий досяжний рівень фізичного і психічного здоров'я, прийнято Радою з прав людини: 6/29 від 14 грудня 2007 р., 15/22 від 27 вересня 2010 р., 24/6 від 8 жовтня 2013 р. тощо. Серед регіональних актів варто вказати Європейську соціальну хартію (переглянуту) 1996 р., відповідно до якої держави взяли на себе зобов'язання щодо надання соціальної та медичної допомоги (ст. 13). Право на охорону здоров'я гарантовано також Хартією основних прав Європейського Союзу 2000 р. (ст. 35).

Зважаючи на ту обставину, що серед категорій осіб, які потребують підвищеної уваги у сфері медичної допомоги, є така вразлива категорія, як особи похилого віку, в положеннях міжнародних актів у галузі прав людини приділили окрему увагу питанню забезпечення права на охорону їхнього здоров'я. Так, у Декларації з проблем старіння (Резолюція 47/5 від 16 жовтня 1992 р.) Генеральна Асамблея ООН визнала, що особи похилого віку мають право прагнути до найкращого стану здоров'я й добиватися його [4]. Право осіб похилого віку на доступ до медичного обслуговування, що дає їм змогу підтримувати або відновлювати оптимальний рівень фізичного, психічного та емоційного благополуччя й запобігати початку або стримувати початок періоду недуг, також закріплено в Принципах ООН щодо осіб похилого віку 1991 р. (п. 11) [5]. У прийнятому у 2002 році Мадридському міжнародному плані дій з проблем старіння підтверджено право осіб похилого віку на доступ до профілактичного та іншого лікування. При цьому акцентовано увагу на тому, що зміцнення здоров'я населення та профілактика захворювань протягом усього життя повинні бути орієнтовані на збереження самостійності в догляді за собою, а системи охорони здоров'я та надання медичних послуг мають включати необхідну підготовку кадрів і створення установ, які відповідають особливим потребам населення похилого віку (п. 58) [6]. Держави-учасниці Європейської соціальної хартії (переглянутої) 1996 р. зобов'язалися вживати відповідних заходів або заохочувати заходи для забезпечення медичного обслуговування

та послуг, яких вимагає стан здоров'я осіб похилого віку (ст. 23) [7]. У Хартії основних прав Європейського Союзу 2000 р. зазначено, що Європейський Союз (далі – ЄС) визнає й поважає право людей похилого віку вести гідне та незалежне життя й брати участь у соціальному та культурному житті (ст. 25) [8].

Незважаючи на такий ґрунтовний правовий масив актів, що стосуються захисту прав літніх людей, варто вказати, що суттєвим недоліком правового регулювання захисту цієї категорії осіб є відсутність універсального міжнародно-правового акта, свого роду Хартії прав літніх людей, який містив би весь перелік гарантованих прав. Крім того, в прийнятих актах універсального й регіонального рівнів також відсутні конкретні положення, що стосуються літніх осіб, наприклад, такі, які існують щодо інших категорій вразливих осіб, зокрема жінок, дітей, інвалідів і трудящих-мігрантів.

Виходячи з вищезначеного, варто констатувати, що обрана тема дослідження є актуальною. Питанням дослідження прав людини в різних аспектах присвячено низку робіт українських і зарубіжних дослідників, а саме: М. Буроменського, М. Баймуратова, Д. Кларк (D. Clark), Т. Лінч (T. Lynch), Л. Радбрух (L. Radbruch), С. Сентено (C. Centeno), Л. Фоміної та ін. Разом із тим необхідно констатувати, що тематика міжнародної організаційно-правової основи забезпечення права на здоров'я осіб похилого віку не знайшла достатнього висвітлення в роботах науковців.

Постановка завдання. Виходячи з вищезначеного, робота має на меті аналіз міжнародного організаційно-правового механізму забезпечення права на здоров'я літніх людей.

Результати дослідження. Приступаючи до викладення основного матеріалу, необхідно зазначити, що в міжнародних актах універсального й регіонального характеру з прав людини містяться загальні положення щодо регламентації права на здоров'я, його детально розтлумачено в Зауваженні загального порядку №14 Комітету з економічних, соціальних і культурних прав, яким зазначено, що право на здоров'я включає в себе не тільки право на своєчасні та адекватні послуги в галузі охорони здоров'я, а й на такі основоположні передумови здоров'я, як доступ до безпечної питної води й адекватні санітарні послуги, безпечні умови праці й навколишнього середовища, а також доступ до освіти та інформації в галузі здоров'я, в тому числі статевого й репродуктивного здоров'я. Право на здоров'я включає в себе як свободи, так і суміжні права. До свобод належить право на контроль за своїм здоров'ям, включаючи право не піддаватися без вільної згоди медичному лікуванню або науковим дослідям. До похідних прав належить право на систему охорони здоров'я (а саме медичне обслуговування й основоположні передумови здоров'я), що забезпечує людям рівні можливості в прагненні до вищого досяжного рівня здоров'я. Комітетом підтверджено важливість комплексного підходу, що поєднує елементи профілактичного, лікувального й реабілітаційного медичного обслуговування. Такі заходи мають ґрунтуватися на періодичних оглядах осіб обох статей; заходах щодо фізичної та психологічної реабілітації з метою збереження функціональності й самостійності літніх людей; на увазі хронічно та невиліковно хворим особам і догляді за ними, полегшенні в міру можливості їхніх страждань і надання їм можливості гідно піти з життя (п. 25) [с. 113].

Забезпечення права на здоров'я здійснюється відповідно до зобов'язань держав-учасниць того чи іншого договору. Зокрема, Міжнародний пакт про економічні, соціальні й культурні права покладає на держави-учасниці зобов'язання вжити в максимальних межах наявних ресурсів заходів, щоб забезпечити поступово повне здійснення визнаних у цьому Пакті прав усіма належними способами, включаючи, зокрема, вжиття законодавчих заходів (ч. 1 ст. 2) [2].

Комітет з економічних, соціальних і культурних прав також визначив зобов'язання держав-учасниць щодо забезпечення здійснення права на здоров'я на національному рівні. До них належать такі зобов'язання: держави несуть зобов'язання поважати право на здоров'я, зокрема утримуючись від уживання заходів, що перешкоджають або обмежують рівний доступ усім, у тому числі ув'язненим або тим, що утримуються під вартою, представникам меншин, особам, які просять притулку, і незаконним іммігрантам, до профілактичних, лікувальних і паліативних послуг охорони здоров'я, утримуючись від зведення дискримінаційної практики в ранг державної політики, а також від дискримінаційного ставлення до здоров'я жінок і їхніх життєвих потреб у цій галузі.

Зобов'язання захищати передбачає, зокрема, відповідальність держав за прийняття законодавчих або інших заходів, що забезпечують рівний доступ до послуг охорони здоров'я та інших пов'язаних з охороною здоров'я послуг третіми особами. Держави повинні стежити також за тим, щоб треті сторони не обмежували доступ населення до інформації та послуг, що стосуються здоров'я.

Зобов'язання здійснювати вимагає, зокрема, від держав-учасниць відводити чільне місце праву на здоров'я в національних політичних і правових системах, переважно на законодавчому рівні, а також розробити національну політику охорони здоров'я з детальним планом здійснення права на здоров'я. Це зобов'язання передбачає також прийняття державою позитивних заходів, що забезпечують окремим особам і громадам можливість і сприяння їм у користуванні правом на здоров'я.

Серед невідкладних зобов'язань держав Комітетом зазначено гарантії недискримінації та рівного ставлення, а також зобов'язання приймати навмисні й конкретні заходи, спрямовані на повне здійснення права на здоров'я, такі як підготовка загальнонаціональної державної стратегії і плану дій у галузі охорони здоров'я. Прогресивне здійснення означає, що держави-учасниці мають конкретне зобов'язання триваючого характеру якомога оперативніше й ефективно просуватися по шляху до досягнення повного здійснення права на здоров'я [9, с. 106].

Суттєвою гарантією права на здоров'я є наявність інституційної основи захисту. Серед таких інституційних механізмів варто зазначити *Європейський суд з прав людини* (далі – ЄСПЛ) – судовий орган у системі контролю за дотриманням Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 р. (СЄД № 005) і протоколів до неї, оснований державами учасницями Ради Європи. Основні положення, що регулюють діяльність ЄСПЛ, визначають його внутрішню структуру, передбачені Конвенцією 1950 р. [10]. Суб'єктами подачі скарги до ЄСПЛ є: 1) будь-яка договірна сторона щодо будь-якого передбачуваного порушення Конвенції і протоколів до неї іншою договірною стороною; 2) фізичні особи, неурядова організація або група приватних осіб, які стверджують, що стали жертвами порушень однією з договірних сторін їхніх прав, передбачених Конвенцією чи додатковими протоколами до неї. У цьому випадку договірні сторони зобов'язуються не створювати перешкод для ефективної реалізації цього права. Критеріями прийняття заяв до розгляду ЄСПЛ є факт використання всіх національних засобів захисту відповідно до загальновизнаних норм міжнародного права й дотримання встановленого строку, який обчислюється з дати прийняття остаточного рішення на національному рівні. ЄСПЛ не розглядає індивідуальні заяви у випадках: якщо вони анонімні; за своєю сутністю заява порушує питання, що вже розглянуто ЄСПЛ або вже розглядалося шляхом іншої процедури міжнародного розслідування чи врегулювання й не містить нової відповідної інформації; якщо заява, на думку ЄСПЛ, несумісна з положеннями Конвенції або протоколів до неї; явно необґрунтована або є зловживанням правом на оскарження [11]. Згідно зі ст. 46 Конвенції, Договірні сторони зобов'язуються виконувати рішення ЄСПЛ.

Справедливості ради необхідно акцентувати, що Конвенцією 1950 р. не передбачено окремої статті, яка б гарантувала право на здоров'я, що є суттєвим недоліком у правовому регулюванні, однак практика ЄСПЛ свідчить про те, що скарги посилаються на порушення інших статей Конвенції. Наочною є справа *Volintiru проти Італії* (заява № 8530/08). Заява надіслана італійському уряду 19 березня 2013 р. Обставини справи: у лютому 2007 р. у віці 85 років матір заявника було доправлено до лікарні на підставі того, що в неї виявили гіпоглікемію, що супроводжувалася серйозними неврологічними пошкодженнями, коматозним станом, одночасною наявністю інфекції крові лівої легені та сечогінним блокуванням. Приблизно через місяць лікарі вирішили, що її варто виписати з лікарні (незважаючи на те що стан її здоров'я ще вважався серйозним, було констатовано незначне покращення і її стан визнали як стабільний). 10 березня 2007 р. жінка була доставлена до медичного відділення в комі, а 19 березня 2007 р. вона померла. Заявник скаржився на те, що його мати не отримала необхідного лікування задля захисту її життя. Він також стверджував, що погані умови в лікарні спричинили інфекцію, яка призвела до смерті, та скаржився на відсутність ефективного національного розслідування в цій справі. ЄСПЛ повідомив про заяву італійський уряд і порушив справу відповідно до ст. ст. 2 (право на життя), 3 (заборона нелюдського або принизливого поведіння), 8 (право на повагу до приватного та сімейного життя) і 35 (критерії прийнятності) Конвенції з прав людини [12, с. 1].

У справах *Scoppola проти Італії* (заява № 50550/06), *Cara-Damiani проти Італії* (заява № 2447/05), *Contrada проти Італії* (№ 2) (заява № 7509/08) мова йшла про нелюдське та/або принизливе поведіння, якого зазнали заявники, яких було ув'язнено, незважаючи на неможливість надавати їм у в'язничному середовищі необхідну медичну допомогу через наявність у них серйозних патологій. Вони свідчили про невідповідність матеріальних умов утримання забезпеченню здоров'я, а один із заявників акцентував на порушенні ст. 3 – забороні катування. На виконання рішення ЄСПЛ заявників було поміщено під домашню варту. Крім того, у 2015 р. прийнято Керівні принципи щодо питань забезпечення охорони здоров'я в тюремних закладах для

дорослих і функціонування національних і регіональних мереж охорони здоров'я, які спрямовані на покращення координації та подолання регіональних відмінностей у наданні медичної допомоги ув'язненим за допомогою таких заходів, як, наприклад, акредитація медичних працівників для ув'язненого населення, а також запровадження системи моніторингу якості медичної допомоги, що надається ув'язненим [13, с. 3–4].

Комітет з економічних, соціальних і культурних прав є органом незалежних експертів, що спостерігають за виконанням державами-учасницями Міжнародного пакту про економічні, соціальні й культурні права 1966 р., який покладає зобов'язання на держави-учасниці вживати заходи індивідуально й через міжнародну допомогу та співробітництво в максимальних межах наявних у нього ресурсів з метою поступового досягнення повної реалізації економічних, соціальних і культурних прав [14]. Комітет засновано відповідно до Резолюції ЕКОСОП 1985/17 від 28 травня 1985 р. з метою виконання функцій моніторингу, передбачених ЕКОСОП ООН у частині IV Пакту [15, с. 11–13]. На підставі Факультативного протоколу до Міжнародного пакту про економічні, соціальні й культурні права від 10 грудня 2008 р. (набрав чинності 5 березня 2013 р.) Комітет наділено повноваженнями отримувати й розглядати повідомлення окремих осіб, які стверджують, що їхні права, закріплені Пактом, порушено. За певних обставин Комітет може також проводити розслідування грубих або систематичних порушень економічних, соціальних і культурних прав, закріплених Пактом, і розглядати міждержавні скарги [16].

Особливе місце в інституційній ланці захисту посідають «спеціальні процедури» – механізми, що запроваджуються для розгляду конкретних ситуацій у країні або тематичних питань у всіх частинах світу. Серед таких процедур варто вказати *Спеціального доповідача з питання про право кожної людини на найвищий досяжний рівень фізичного і психічного здоров'я* (Резолюція 2002/31 Комісії з прав людини) [17]. У зв'язку із заміною Комісії з прав людини Радою з прав людини у 2016 р. мандат Спеціального доповідача затверджено й продовжено Резолюціями Ради 6/29 від 14 грудня 2007 р., 15/22 від 6 жовтня 2010 р., 24/6 від 8 жовтня 2013 р., 33/9 від 6 жовтня 2016 р. Відповідно до мандата (Резолюція 6/29), Спеціальний доповідач зобов'язаний збирати, запитувати, отримувати й обмінюватися інформацією з усіх відповідних джерел, включаючи уряди, міжурядові та неурядові організації, про реалізацію права кожної людини на найвищий досяжний рівень фізичного і психічного здоров'я, а також про політику, призначену для досягнення пов'язаних зі здоров'ям Цілей тисячоліття в галузі розвитку; розвивати постійний діалог та обговорювати можливі галузі співробітництва з усіма відповідними суб'єктами, включаючи уряди, відповідні органи ООН, спеціалізовані установи та програми, зокрема Всесвітню організацію охорони здоров'я й Об'єднану програму ООН з ВІЛ/СНІДу, а також неурядові організації та міжнародні фінансові інститути; доповідати про стан у всьому світі щодо реалізації права кожної людини на найвищий досяжний рівень фізичного і психічного здоров'я та про події, пов'язані із цим правом, у тому числі про закони, політику й передову практику, найбільш корисні для його використання, й перешкоди, що зустрічаються на національному та міжнародному рівнях для його здійснення; надавати рекомендації про належні заходи щодо заохочення й захисту реалізації права кожної людини на найвищий досяжний рівень фізичного і психічного здоров'я з метою підтримки зусиль держав у зміцненні громадського здоров'я; надавати щорічну доповідь Раді з прав людини і проміжну доповідь Генеральній Асамблеї про його діяльність, висновки й рекомендації [18].

Для розгляду індивідуальних скарг необхідно надати Спеціальному доповідачу: 1) відомості про потенційних жертв (індивід, спільнота, група тощо). У цьому зв'язку варто також надати згоду потенційної жертви або її близького родича чи законного представника, вказавши, що вони знають і згодні з тим, що інформація щодо їхньої справи буде передана Спеціальному доповідачу, вони розуміють наслідки можливих дій відповідно до його мандату; 2) інформацію про правопорушника (-ків), включаючи недержавних суб'єктів, якщо це необхідно; 3) відомості про заявника (особу (осіб) або організацію (ї)) (ця інформація залишається конфіденційною). Крім того, під час подачі заяви заявник може вказати інформацію, яку він бажає залишити конфіденційною й не розкритою в публічному звіті; 3) дату, місце й опис обставин інциденту (ів) або порушення тощо.

Крім розгляду індивідуальних скарг, Спеціальний доповідач також направляє державам листи про законодавчі, політичні та інституційні засади, що стосуються права на здоров'я, які не відповідають міжнародним стандартам. Це включає листи, що стосуються міжнародного співробітництва і транснаціональних угод, у тому числі торговельних та інвестиційних угод.

Проведене дослідження дало підстави для вироблення практичних рекомендацій, спрямованих на вдосконалення чинних міжнародних актів загального характеру в галузі прав людини,

зокрема вважаємо за доцільне доповнити Конвенцію 1950 р. статтею про право на здоров'я, що дасть змогу особам, зокрема літнім людям, захищати це право в ЄСПЛ, який є одним із дієвих і доступних регіональних судових органів, не через призму положень інших статей, а посилаючись на чітко визначене конвенційне право. Зважаючи на ту обставину, що міжнародною спільнотою створено інституційні структури захисту, в тому числі й спеціалізовані, варто посилити на національному рівні інформаційний складник доведення до відома літніх людей інформації про наявність таких інституцій, процедуру подачі скарги та забезпечити надання безоплатної правової допомоги задля реалізації такої можливості.

Висновки. Право на забезпечення здоров'я є невід'ємним складником прав людини, важливим компонентом людського буття, воно є вкрай значимим для літніх людей, які через свій вік, фізіологічні властивості тощо позбавляються можливості повноцінно функціонувати. Крім того, суттєво ускладнюють і без того важке становище цієї категорії осіб інвалідність, міграція, гуманітарні катастрофи тощо. Варто констатувати, що міжнародним співтовариством створено ґрунтовну правову основу в галузі захисту осіб похилого віку, реалізація якої покладається на держави. Виходячи із цього, національні системи охорони здоров'я повинні переформатовуватися, бути гнучкими і вчасно реагувати на виникнення нових проблем. Насамперед варто акцентувати увагу на належному функціонуванні медичних закладів, власне на наданні невідкладної медичної допомоги; проведенні профілактичних заходів, що сприяють здоровому способу життя; підготовці медичного персоналу; у разі браку медичного персоналу варто запроваджувати надання медичних послуг за допомогою інформаційно-комунікаційних технологій (на рівні консультацій, доставки лікарських засобів тощо); у разі необхідності доцільно поєднувати надання різних допоміжних послуг (наприклад, охорону здоров'я та соціальну допомогу), вони повинні бути ретельно скоординовані або інтегровані для ефективного задоволення потреб окремої особи; задля покращення надання медичних послуг варто запровадити посади незалежних консультантів, які дадуть людям змогу справлятися зі складністю послуг і направляти їх до відповідних ресурсів, як служб, так і фахівців; на національному рівні повинна бути налагоджена система розроблення, реалізації та оцінювання медичних послуг, до якої безпосередньо повинні бути долучені люди похилого віку, сім'ї, медичні працівники.

Список використаних джерел:

1. Всеобщая декларация прав человека 1948 г. URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/declarations/declhr.shtml#2 (дата звернення: 22.09.2019).
2. Международный пакт об экономических, социальных и культурных правах 1966 г. URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/co2ventions/pactecon.shtml (дата звернення: 21.09.2019).
3. Преобразование нашего мира: Повестка дня в области устойчивого развития на период до 2030 г. : Резолюция A/RES/70/1, принята Генеральной Ассамблеей 25 сентября 2015 г. URL: https://unctad.org/meetings/en/SessionalDocuments/ares70d1_ru.pdf (дата звернення: 20.09.2019).
4. Декларация по проблемам старения, принята Резолюцией 47/5 Генеральной Ассамблеи от 16 октября 1992 г. URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/declarations/declold.shtml (дата звернення: 12.09.2019).
5. Принципы Организации Объединенных Наций в отношении пожилых людей «Сделать полноценной жизнь лиц преклонного возраста» (Резолюция 46/91 Генеральной Ассамблеи от 16 декабря 1991 г.). URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/oldprinc.shtml (дата звернення: 23.09.2019).
6. Мадридский международный план действий по проблемам старения 2002 г. URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/declarations/pdf/ageing_prog.pdf (дата звернення: 23.09.2019).
7. Європейська соціальна хартія (переглянута) Страсбург, 3 травня 1996 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_062 (дата звернення: 23.09.2019).
8. Charter of fundamental rights of the European Union. URL: https://www.europarl.europa.eu/charter/pdf/text_en.pdf (дата звернення: 24.09.2019).
9. Международные договоры по правам человека, подборка замечаний общего порядка и общих рекомендаций, принятых договорными органами по правам человека. *HRI/GEN/1/Rev.9*. 2008. 27 May. Vol. I. 340 с.
10. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004 (дата звернення: 22.09.2019).

11. Практичний посібник щодо прийнятності заяв Європейським судом з прав людини [Рада Європи/Європейський суд з прав людини] 2011 р. URL: <http://unba.org.ua/assets/uploads/legislations/human-rights/echr-admissibility-guide.pdf> (дата звернення: 12.09.2019).

12. Elderly people and the European Convention on Human Rights Right to life (Article 2 of the European Convention on Human Rights). URL: https://www.echr.coe.int/Documents/FS_Elderly_ENG.pdf (дата звернення: 12.09.2019).

13. Steering Committee for Human Rights (CDDH) Information on the general measures taken for the purpose of execution of the relevant judgments of the European Court of Human Rights related to older persons 89th meeting Strasbourg, 19–22 June 2018. URL: <https://rm.coe.int/factsheet-elderly-people-and-the-echr/168079273d> (дата звернення: 12.09.2019).

14. Международный пакт об экономических, социальных и культурных правах. URL: http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/pactecon.shtml (дата звернення: 14.09.2019).

15. ЭКОСОС ООН. Отдельные резолюции и решения Экономического и Социального Совета, касающиеся осуществления Международного пакта об экономических, социальных и культурных правах. URL: https://digitallibrary.un.org/record/58615/files/E_C.12_1989_4-RU.pdf (дата звернення: 15.09.2019).

16. Факультативний протокол до Міжнародного пакту про економічні, соціальні і культурні права. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_i50 (дата звернення: 15.09.2019).

17. The right of everyone to the enjoyment of the highest attainable standard of physical and mental health Commission on Human Rights resolution 2002/31. URL: [ap.ohchr.org > resolutions > E-CN_4-RES-2002-31](https://ap.ohchr.org/resolutions/E-CN_4-RES-2002-31) (дата звернення: 22.09.2019).

18. Resolution 6/29. Right of everyone to the enjoyment of the highest attainable standard of physical and mental health. URL: https://ap.ohchr.org/documents/E/HRC/resolutions/A_HRC_RES_6_29.pdf (дата звернення: 22.09.2019).

АКТУАЛЬНІ ПИТАННЯ ЮРИДИЧНОЇ НАУКИ

УДК 342.5

DOI <https://doi.org/10.32844/2618-1258.2019.3-2.45>

ГОМОНАЙ В.В.

КОНСТИТУЦІЙНО-ПРАВОВИЙ МЕХАНІЗМ ЗОВНІШНІХ ВІДНОСИН ДЕРЖАВИ

У статті досліджено конституційно-правовий механізм здійснення зовнішніх зносин. Акцентовано увагу, що залежно від формування органів, характеру їх повноважень сформовано багатоступеневу систему органів зовнішніх зносин, які класифіковано в юридичній доктрині на такі основні групи: вищі органи держави, до яких належать Президент України, Верховна Рада України, Кабінет Міністрів України; Конституційний Суд України, Верховний Суд України; спеціально уповноважений орган виконавчої влади – Міністерство закордонних справ України; закордонні дипломатичні представництва (постійні та тимчасові): посольства, консульства, місії, представництва при міжнародних організаціях; державні органи, які наділені зовнішньополітичною компетенцією, несуть відповідальність за здійснення повноважень в цій сфері. Встановлено, що конституційно-правовий механізм зовнішніх відносин держави має такі особливості: є поліелементною багаторівневою системою; складається з організаційно-правової складової та «мета-елементу»; об'єктивізація організаційно-правової складової в сукупності органів державної влади; здійснення діяльності органами державної влади відповідно до загальновизнаних принципів і норм права; використання державою цієї діяльності для досягнення цілі.

Ключові слова: конституційно-правовий механізм, держава, зовнішні відносини держави, система органів зовнішніх зносин.

The article deals with the constitutional and legal mechanism of external relations. It is emphasized that, depending on the formation of bodies, the nature of their powers, a multi-stage system of bodies of external relations has been formed, which is classified in the legal doctrine into the following main groups: the highest bodies of the state to which the President of Ukraine, the Verkhovna Rada of Ukraine, the Cabinet of Ministers belong; The Constitutional Court of Ukraine, the Supreme Court of Ukraine; specially authorized body of executive power – Ministry of Foreign Affairs of Ukraine; foreign diplomatic missions (permanent and temporary): embassies, consulates, missions, representations at international organizations; public authorities with foreign policy competence are responsible for exercising their powers in this area. It is established that the constitutional-legal mechanism of the state's external relations has the following features: it is a multi-element multilevel system; consists of organizational and legal component and "meta-element"; objectification of the organizational and legal component in the totality of public authorities; implementation of activities of public authorities in accordance with generally recognized principles and rules of law; the use by the State of these activities to achieve the objective.

Key words: constitutional-legal mechanism, state, external relations of the state, system of bodies of external relations.

Постановка проблеми. Структура конституційно-правового механізму здійснення зовнішніх зносин відображає, передусім, сформовану в державі загальну систему й ієрархію органів державної влади і посадових осіб, їх співвідношення і підпорядкованості, наділених своєю компетенцією та повноваженнями, яка відповідає їх місцю у даній системі і узгоджена

© ГОМОНАЙ В.В. – докторант кафедри конституційного права та порівняльного права (Ужгородський національний університет)

з компетенцією інших органів [9, с. 35]. «Конституційно-правовий механізм здійснення зовнішніх зносин – це достатньо складна та багаторівнева, розгалужена система залежних та взаємооб'єднаних функціонально органів державної влади та посадових осіб, зовнішньополітична компетенція яких регламентована Конституцією України та сукупністю інших взаємопов'язаних нормативно-правових актів з приводу здійснення зовнішньої функції держави. У зв'язку з цим, даний механізм держави має розглядатися не як проста сукупність його складових, а як система їх, функціонально сумісних та узгоджених між собою, котрі перебувають у постійному відновленні з метою підтримання своєї основної функції – управління зовнішніми зносинами» [9, с. 35], слушно підкреслює О. Макаренко.

Дослідження конституційно-правового механізму здійснення зовнішніх зносин є одним з ключових контекстів набуття повноправного членства України в Європейському Союзі та в Організації Північноатлантичного договору [1-8].

Актуальність дослідження. Конституційно-правовий механізм зовнішніх відносин держави визначає процес первинної апробації, формулювання, ухвалення і реалізації зовнішньополітичних рішень на двох найважливіших рівнях: організаційному і правовому [10, с. 20]. В організаційному відношенні даний механізм виступає як система інституційних ланок, проходження яких є необхідним процедурним елементом зовнішньополітичного процесу [10, с. 23-26] «Дана обставина виявляється, насамперед, у необхідності функціонального узгодження всіх складових частин механізму зовнішніх відносин, подолання можливих організаційних та адміністративних протиріч між ними. В цьому контексті першорядного значення набуває питання про правовідносини між державними органами, задіяними в процесі формулювання і реалізації національного зовнішньополітичного курсу» [10, с. 23-26], зазначає І. Черченко.

В доктрині конституційного права наголошується, що «оскільки конституційно-правовий механізм зовнішніх відносин держави є системою правовідносин з приводу реалізації зовнішніх функцій держави, то нормативно-правова складова цього механізму є найважливішою. В теперішній час правові норми, що регламентують зовнішньополітичну діяльність, посідають дедалі більш значуще місце в конституційному та поточному законодавстві держав. За оцінками фахівців, у сучасних конституціях “істотно розширилася ... регламентація питань, що стосуються міжнародно-правової позиції і зовнішньополітичної діяльності держави”. І далі: “Як правило, відповідні конституційні новели вирішують питання співвідношення міжнародного та внутрішнього національного права, регламентації міждержавної економічної і військово-політичної інтеграції”. Зокрема, наслідком інтеграційних процесів у державах Європейського Союзу стало включення до конституцій цих держав положень стосовно укладення міжнародних договорів і угод, пріоритету норм міжнародного права і права Європейського Союзу над нормами національного законодавства тощо» [10, с. 23-26].

Таким чином, питання особливостей конституційно-правового механізму зовнішніх відносин держави є актуальним, теоретично і практично назрілим.

Мета цієї статті – встановити особливості конституційно-правового механізму зовнішніх відносин держави.

Виклад основного матеріалу. Вітчизняний вчений, І. Черченко, слушно наголошує, що «особливість правового регулювання в сфері зовнішніх відносин держави полягає в тому, що воно не вичерпується правовими нормами, що стосуються безпосередньо зовнішньополітичних і/або зовнішньоекономічних питань. Слід відзначити, що кількісна частка цих норм у системі права сучасної держави, як правило, є незначною, внаслідок чого зовнішньополітичний механізм як система правовідносин являє собою похідну від системи права загалом. Водночас, розширення обсягу правової регламентації питань, пов'язаних із сферою зовнішніх відносин держави є досить значущим явищем у контексті функціонування її зовнішньополітичного механізму як системи правовідносин, оскільки саме правові норми є найважливішим і найбільш дієвим засобом формування і регулювання даної системи правовідносин. Сюди включаються норми, що визначають загальні та спеціальні повноваження окремих державних органів у царині зовнішньої політики, а також положення, що регламентують взаємовідносини між цими органами. При цьому норми такого роду можуть міститися не тільки в конституціях держав, але й в актах поточного законодавства, парламентських регламентах, підзаконних актах органів виконавчої влади. Окрім вищезгаданого, засобом формування і регулювання зовнішньополітичного механізму як системи правовідносин можуть також слугувати конституційно-правові звичаї, що склалися історично (ця специфіка є властивою, головним чином, державам британської правової “сім'ї”, де такі звичаї мають назву “конституційні конвенції”) [10, с. 26-27].

В залежності від формування органів, характеру повноважень та місця їх знаходження будується багатоступенева система органів зовнішніх зносин. В цьому контексті можна класифікувати їх на такі основні групи:

– вищі органи держави, до яких належать Президент України, Верховна Рада України та Кабінет Міністрів України;
– Конституційний Суд України і Верховний Суд України;
– спеціально уповноважений орган виконавчої влади – Міністерство закордонних справ України;
– закордонні дипломатичні представництва (постійні та тимчасові): посольства, консульства, місії, представництва при міжнародних організаціях;
– державні органи, які безпосередньо не є спеціалізованими у сфері зовнішніх зносин держави, однак наділені зовнішньополітичною компетенцією та несуть відповідальність за здійснення закріплених повноважень, до них відносяться міністерства та інші відомства (Міністерство економіки, Міністерство юстиції, Міністерство оборони, Генеральний штаб, Служба безпеки, Служба зовнішньої розвідки тощо) [9, с. 37-38].

Ми одностайні в думці з О. Макаренко, що «зазначені державні органи, які реалізують зовнішньополітичні функції держави, складають систему державних інститутів та органів, поєднаних між собою загальними завданнями та цілями для їх здійснення, а також спеціальними повноваженнями щодо проведення у життя стратегічного зовнішньополітичного курсу держави. При цьому вирішальну роль відіграють вищі державні органи влади. Саме вони спеціально створені для здійснення державної влади і наділені Конституцією та законами України також і компетенцією у сфері зовнішніх зносин. Особливістю вищих державних органів є те, що вони мають такі засоби і можливості, яких не має ніяка інша організація, а саме державно-владні повноваження, в т.ч. у зовнішньополітичній сфері, юридичне вираження яких знаходиться у їх компетенції. Державно-владні повноваження – це складне явище, у якому можна виділити такі основні елементи: прийняття рішень, обов'язкових для виконання всіма громадянами, посадовими особами й організаціями, на яких поширюється компетенція даного органу держави; організація виконання прийнятих рішень у сфері зовнішніх зносин, що забезпечується матеріальною базою (наприклад, кошти державного бюджету на їх здійснення); охорона прийнятих рішень від порушень шляхом застосування різних методів і заходів: переконання, впливу, примусу. Ця визначальна ознака даних органів відокремлює їх від інших державних установ» [9, с. 38].

Висновки. Конституційно-правовий механізм зовнішніх відносин держави має такі особливості: є поліелементною багаторівневою системою; складається з організаційно-правової складової та «мета-елементу»; об'єктивізація організаційно-правової складової в сукупності органів державної влади; здійснення діяльності органами державної влади відповідно до загально-визнаних принципів і норм права; використання державою цієї діяльності для досягнення цілі.

Список використаних джерел:

1. Dешко Л. Application of Legal Entities to the European Court of Human Rights: a Significant Disadvantage as the Condition of Admissibility. *Croatian International Relations Review*. 2018. 24 (83). P. 84-103.
2. Dешко Л. *European Standards of Human Rights: Course book*. Donetsk: Modern Printing (Suchasny Dook), 2013. 142 p.
3. Dешко Л. Restitutio in integrum: підходи Європейського суду з прав людини. Порівняльно-аналітичне право. 2018. №5. С. 365-368.
4. Dешко Л. Structural Elements of International Legal Mechanisms for Ensuring The Everyone's Right to Seek Rights Protection in International Judicial Institutions or in the Relevant Bodies of International Organizations. *Закон и жизнь*. 2013. №12/3. С. 64-67.
5. Dешко Л. The principle of «de minimis non curat praetor» in International Law. *Зовнішня торгівля: економіка, фінанси, право*. 2018. №4. С. 5-15.
6. Дешко Л. М. Конституційне право на звернення до міжнародних судових станів та міжнародних організацій: порівняльно-правове дослідження: Дис. ... докт. юрид. наук: 12.00.02 – конституційне право, муніципальне право. К., 2017.
7. Дешко Л. Правове регулювання господарювання в сфері охорони здоров'я: проблеми вдосконалення спеціального законодавства. Підприємництво, господарство і право. 2007. № 5. С. 57-62.
8. Дешко Л., Боднар О. Правда природа рішень Європейського суду з прав людини. *Правничий часопис Донецького університету*. 2008. № 2. С. 76-81.
9. Макаренко О. Г. Конституційно-правовий механізм здійснення зовнішніх зносин України: Дис. ... канд. юрид. Наук зі спеціальності 12.00.02 – конституційне право; муніципальне право. Інститут держави і права ім. В. М. Корецького НАН України. Київ. 2009.
10. Черченко І. Л. Конституційно-правовий механізм зовнішніх відносин Канади: Дис. ... канд. юрид. наук зі спеціальності 12.00.02 – конституційне право; муніципальне право. К., 2004.

ЗМІСТ

ТРУДОВЕ ПРАВО,

ПРАВО СОЦІАЛЬНОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ

БОНТЛАБ В.В. ОСОБЛИВОСТІ НОРМАТИВНО-ПРАВОВОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ

ВИРШЕННЯ СПОРІВ ПРО ПОНОВЛЕННЯ НА РОБОТІ.....3

ОСТАПЕНКО Ю.О. ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ТРУДОВИХ ПРАВ В УКРАЇНІ

ДО ЗАВЕРШЕННЯ УКРАЇНСЬКОЇ РЕВОЛЮЦІЇ.....11

ПАНЧЕНКО М.В. МЕТА Й ЦІЛІ ФУНКЦІОНУВАННЯ ПРАВОВОГО МЕХАНІЗМУ

ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ГІДНОЇ ПРАЦІ ДЕРЖАВНИХ СЛУЖБОВЦІВ.....16

ПІСЕЦЬКА А.А. ПРАВОВІ ГАРАНТІЇ ДЛЯ ЖІНОК ПІД ЧАС УКЛАДЕННЯ

ТРУДОВОГО ДОГОВОРУ..... 20

ТКАЧЕНКО Д.В. ПРИНЦИПИ ВІДСТОРОНЕННЯ СУДДІВ

ЗА ТРУДОВИМ ЗАКОНОДАВСТВОМ УКРАЇНИ..... 26

ЧЕРНЕГА Р.Т. СПІВВІДНОШЕННЯ РЕАЛІЗАЦІЇ ТА ЗАХИСТУ ПРАВА

НА ОХОРОНУ ПРАЦІ ІЗ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯМ ОХОРОНИ ПРАЦІ.....35

КОНСТИТУЦІЙНЕ ПРАВО; МУНІЦИПАЛЬНЕ ПРАВО

БОГДАНОВА С.Д. КОНСТИТУЦІЙНО-ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ВЗАЄМОДІЇ

ВЕРХОВНОЇ РАДИ УКРАЇНИ ТА КОНСТИТУЦІЙНОГО СУДУ УКРАЇНИ.....41

РОГОВЕНКО О.В. ДО ПИТАННЯ ПРО ПОСАДОВІ ОBOB'ЯЗКИ СТАРОСТИ.....52

ЯКИМОВИЧ Я.В. СИСТЕМА ВИТОКІВ АТРОПОЦЕТРИЗМУ У ФОРМУВАННІ

СУЧАСНОГО КОНСТИТУЦІОНАЛІЗМУ ДЕРЖАВНОЇ ВЛАДИ.....59

ЦИВІЛЬНЕ ПРАВО І ЦИВІЛЬНИЙ ПРОЦЕС;

СІМЕЙНЕ ПРАВО; МІЖНАРОДНЕ ПРИВАТНЕ ПРАВО

ГРАМАЦЬКИЙ Е.М. СУДОВА ПРАКТИКА ЯК ДЖЕРЕЛО МІЖНАРОДНОГО

ПРИВАТНОГО ПРАВА: ПОЗИЦІЯ ПРАВОВОЇ ДОКТРИНИ.....70

ГУЙВАН П.Д. ОБМЕЖЕННЯ ДОПУСКУ ДО ПУБЛІЧНОЇ ІНФОРМАЦІЇ:

ЗАКОНОДАВСТВО ТА РЕАЛІЇ..... 74

КОВАЛЬСЬКИЙ М.М. ПРЕДСТАВНИЦТВО В ЦИВІЛЬНО-ПРАВОВИХ

ВІДНОСИНАХ, ЩО ВИНИКАЮТЬ ПІД ЧАС НАДАННЯ МЕДИЧНИХ ПОСЛУГ

ТРАНСПЛАНТАЦІЇ АНАТОМІЧНИХ МАТЕРІАЛІВ ВІД ПОМЕРЛИХ ОСІБ.....80

ЛАБАНЬ О.О. ЗАХИСТ ПРАВ ТА ІНТЕРЕСІВ ВІДПОВІДАЧА

ПІД ЧАС ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПОЗОВУ В ЦИВІЛЬНОМУ СУДОЧИНСТВІ..... 84

ЛУК'ЯНЧУК О.І. ПІКЛУВАННЯ ПРО НЕПРАЦЕЗДАТНИХ, НЕМІЧНИХ

БАТЬКІВ: ЗАКОНОДАВЧЕ ЗАКРІПЛЕННЯ МОРАЛЬНОГО ОBOB'ЯЗКУ..... 89

МАСЛО Т.М. РОЛЬ ПРОПОРЦІЙНОСТІ В ЗАБЕЗПЕЧЕННІ ВИКОНАННЯ ЗАВДАННЯ

ТА ДОСЯГНЕННЯ МЕТИ ЦИВІЛЬНОГО СУДОЧИНСТВА.....94

ЗЕМЕЛЬНЕ ПРАВО; АГРАРНЕ ПРАВО;

ЕКОЛОГІЧНЕ ПРАВО; ПРИРОДОРЕСУРСНЕ ПРАВО

АГІНА А.Д., ЩЕРБИНА Є.М. ТЕНДЕНЦІЯ НАБУТТЯ ПРАВА ВЛАСНОСТІ
НА ЗЕМЛЮ В УКРАЇНІ ІНОЗЕМНИМИ СУБ'ЄКТАМИ.....101

КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО ТА КРИМІНОЛОГІЯ;

КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧЕ ПРАВО

БОДНАР В.Є. ТИПОВІ СПОСОБИ ПЕРЕВИЩЕННЯ ВЛАДИ АБО СЛУЖБОВИХ
ПОВНОВАЖЕНЬ ПРАЦІВНИКАМИ НАЦІОНАЛЬНОЇ ПОЛІЦІЇ УКРАЇНИ.....107

ГАЛЮК А.В. ЗАГАЛЬНА ХАРАКТЕРИСТИКА ДІЯЛЬНОСТІ ЩОДО ЗАПОБІГАННЯ
ТА ПРОТИДІЇ НАРКОМАНІЇ НА РЕГІОНАЛЬНОМУ РІВНІ.....113

ГУЦУЛЯК М.Я., ГАБУДА А.С. КРИМІНАЛЬНІ ПРОСТУПКИ В НОРМАХ
ОСОБЛИВОЇ ЧАСТИНИ КК УКРАЇНИ: ПОНЯТТЯ, ЗМІСТ ПРИНЦИПІВ
ТА КРИТЕРІЇВ ВІДМЕЖУВАННЯ ВІД ЗЛОЧИНІВ.....120

КВЯТКІВСЬКИЙ Ю.В. КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧА ХАРАКТЕРИСТИКА ОСІБ,
ЯКІ ВІДБУВАЮТЬ ПОКАРАННЯ НА ТИМЧАСОВО ОКУПОВАНИХ ТЕРИТОРІЯХ
ДОНЕЦЬКОЇ ТА ЛУГАНСЬКОЇ ОБЛАСТЕЙ.....128

КОЛЬ І.О. ПРО ЗМІСТ ТА ХАРАКТЕРИСТИКУ СИСТЕМОУТВОРЮЮЧИХ ОЗНАК
ПОНЯТТЯ «ЗАХОДИ ВГАМУВАННЯ, ЩО ЗАСТОСОВУЮТЬСЯ
ДО ЗАСУДЖЕНИХ У МІСЦЯХ ПОЗБАВЛЕННЯ ВОЛІ УКРАЇНИ».....135

КОЛОДІНА А.С. ЕВРИСТИЧНИЙ ПІДХІД ДО ПОБУДОВИ МЕТОДИКИ
РОЗСЛІДУВАННЯ: АКТУАЛЬНІ ПИТАННЯ.....142

ТАРАН Н.Г. ДО ПОНЯТТЯ СПЕЦІАЛЬНОГО СУБ'ЄКТА ЗЛОЧИНУ
ТА ЙОГО ОСНОВНИХ ОЗНАК.....150

КРИМІНАЛЬНИЙ ПРОЦЕС ТА КРИМІНАЛІСТИКА;

СУДОВА ЕКСПЕРТИЗА; ОПЕРАТИВНО-РОЗШУКОВА ДІЯЛЬНІСТЬ

ДУДКО О.В. УЧАСТЬ АДВОКАТА У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ
НА ПІДСТАВІ УГОДИ ПІД ЧАС ПІДГОТОВЧОГО ЗАСІДАННЯ.....155

КИРИЧЕНКО В.Л. ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ ВИЗНАЧЕННЯ КРИМІНАЛЬНИХ
ПРОЦЕСУАЛЬНИХ ФУНКЦІЙ ПРОКУРОРА У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ
ЩОДО ЗАСТОСУВАННЯ ПРИМУСОВИХ ЗАХОДІВ МЕДИЧНОГО ХАРАКТЕРУ.....160

КНЯЗЄВ С.В. ДІЯЛЬНІСТЬ КЕРІВНИКА ОПЕРАТИВНОГО ПІДРОЗДІЛУ
З КОНТРОЛЮ ЗА ДОТРИМАННЯМ ПРАВ ТА ЗАКОННИХ ІНТЕРЕСІВ ОСІБ,
ЩОДО ЯКИХ ПРОВОДЯТЬСЯ НЕГЛАСНІ СЛІДЧІ (РОЗШУКОВІ) ДІЇ,
ПОВ'ЯЗАНІ З ВТРУЧАННЯМ У ПРИВАТНЕ СПІЛКУВАННЯ.....166

КОЗАЧЕНКО О.І., ШАРАНИЧ Р.С. ОСОБЛИВОСТІ ПОЧАТКОВОГО
ЕТАПУ РОЗСЛІДУВАННЯ КРИМІНАЛЬНИХ ПРОВАДЖЕНЬ ПРО ЗЛОЧИНИ
У СФЕРІ БАНКІВСЬКОГО КРЕДИТУВАННЯ.....171

КОТОВА О.С. ВИНЕСЕННЯ ПОСТАНОВИ ПРО ВИЗНАННЯ РЕЧОВИМ ДОКАЗОМ
ЯК ПЕРЕДУМОВА АРЕШТУ МАЙНА.....178

КУШНІР Г.А., ПРИХОДЬКО Ю.П. КРИМІНАЛІСТИЧНА ХАРАКТЕРИСТИКА МЕХАНІЗМУ УТВОРЕННЯ СЛІДІВ НА ГІЛЬЗАХ, ВИСТРІЛЯНИХ ІЗ САМОРОБНОЇ ВОГНЕПАЛЬНОЇ ЗБРОЇ.....	185
ЛУБЕНЦОВ А.В. ОСОБЛИВОСТІ ОФОРМЛЕННЯ ВИСНОВКУ СУДОВОЇ АВТОТЕХНІЧНОЇ ЕКСПЕРТИЗИ.....	191
ЛУПАШКУ С.В. ДО ПОНЯТТЯ ВІДШКОДУВАННЯ ШКОДИ У КРИМІНАЛЬНИХ ПРОВАДЖЕННЯХ У СФЕРІ ЗЕМЕЛЬНИХ ВІДНОСИН.....	196
НЕЧВАЛЬ А.О. ОСОБЛИВОСТІ ВИКОРИСТАННЯ СПЕЦІАЛЬНИХ ЗНАТЬ НА ПІДГОТОВЧОМУ ЕТАПІ ОБШУКУ.....	200
НЄБИТОВ А.А. СПЕЦІАЛЬНО-КРИМІНОЛОГІЧНІ ЗАХОДИ ЗАПОБІГАННЯ СЕКСУАЛЬНОЇ ЕКСПЛУАТАЦІЇ.....	205
НИКОЛАЙЧУК Г.А. ВІДМОВА ПРОКУРОРА ВІД ПІДТРИМАННЯ ПУБЛІЧНОГО ОБВИНУВАЧЕННЯ В РАЗІ ЙОГО ПІДТРИМАННЯ ГРУПОЮ ПРОКУРОРІВ.....	210
ТАРАСЮК С.М. СПІВВІДНОШЕННЯ КОНСТИТУЦІЙНИХ ПРАВ НА НЕВТРУЧАННЯ В ПРИВАТНЕ ЖИТТЯ ТА НЕДОТОРКАНИСТЬ ПРАВА ВЛАСНОСТІ ПРИ ПРОВЕДЕННІ СЛІДЧИХ (РОЗШУКОВИХ) ДІЙ У ЖИТЛІ ЧИ ІНШОМУ ВОЛОДІННІ ОСОБИ.....	215
ТОММА Р.П., ШЕВЧУК О.О. ОРГАНІЗАЦІЙНІ ОСНОВИ ПРОТИДІЇ ЗЛОЧИНАМ У СФЕРІ ОБІГУ ФАЛЬСИФІКОВАНИХ ЛІКАРСЬКИХ ЗАСОБІВ.....	221
ЧОРНИЙ Г.О. МЕТОДИКА РОЗСЛІДУВАННЯ ТЕРОРИСТИЧНИХ АКТИВ: ПРОБЛЕМИ ФОРМУВАННЯ НА СУЧАСНОМУ ЕТАПІ.....	226
СУДОУСТРІЙ; ПРОКУРАТУРА ТА АДВОКАТУРА	
КРАВЧЕНКО І.М. ДОСВІД ВЗАЄМОДІЇ СУДІВ ІЗ ГРОМАДСЬКІСТЮ У СПОЛУЧЕНИХ ШТАТАХ АМЕРИКИ.....	232
МІЖНАРОДНЕ ПРАВО	
ДУБОВИК В.Б. УКРАЇНА – ОБСЄ: АКТИВІЗАЦІЯ СПІВРОБІТНИЦТВА У ФОРМУВАННІ СУЧАСНОЇ СИСТЕМИ БЕЗПЕКИ.....	237
КІДАЛОВ С.О., ОКОЛОВСЬКИЙ А.М. МІЖНАРОДНО-ПРАВОВА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ У КОСМІЧНОМУ ПРАВІ.....	241
КУРОВСЬКА І.А. ПРИНЦИП ВЕРХОВЕНСТВА ПРАВА В ПРАВОВІЙ СИСТЕМІ ЄС ТА МІЖНАРОДНОМУ ПРАВІ.....	246
ЛАКІЙЧУК Я.О. МІЖНАРОДНИЙ ДОСВІД ЗДІЙСНЕННЯ ПРЕВЕНТИВНИХ ЗАХОДІВ ОРГАНАМИ ПОЛІЦІЇ ТА МОЖЛИВОСТІ ЙОГО ВИКОРИСТАННЯ В УКРАЇНІ.....	252
ПАЙДА Ю.Ю. ІМПЛЕМЕНТАЦІЯ ЗАРУБІЖНОГО ДОСВІДУ НОРМАТИВНОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРАВ ЛЮДИНИ ТА РЕЛІГІЙНОЇ СВОБОДИ ДО ВІТЧИЗНЯНОЇ ПРАВОВОЇ СИСТЕМИ.....	257
СИРОЇД Т.Л. МІЖНАРОДНИЙ ОРГАНІЗАЦІЙНО-ПРАВОВИЙ МЕХАНІЗМ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРАВА НА ЗДОРОВ'Я ОСІБ ПОХИЛОГО ВІКУ.....	266
АКТУАЛЬНІ ПИТАННЯ ЮРИДИЧНОЇ НАУКИ	
ГОМОНАЙ В.В. КОНСТИТУЦІЙНО-ПРАВОВИЙ МЕХАНІЗМ ЗОВНІШНІХ ВІДНОСИН ДЕРЖАВИ.....	237

НОТАТКИ

НАУКОВИЙ ВІСНИК ПУБЛІЧНОГО ТА ПРИВАТНОГО ПРАВА

Випуск 3, 2019

Том 2

Відповідальний за випуск – В.В. Галунько

Науковий редактор – О.Ю. Дрозд

Коректори: Я.І. Вишнякова, Н.В. Пірог

Комп'ютерне верстання – Н.С. Кузнєцова

Підписано до друку 22.04.2019. Формат 70x100/16.

Обл.-вид. арк. 26,07. Ум.-друк. арк. 22,43.

Наклад 300 прим. Зам. № 1219/277.

Надруковано: ТОВ «Видавничий дім «Гельветика»

Свідоцтво суб'єкта видавничої справи ДК № 6424 від 04.10.2018

Україна, м. Херсон, 73021, вул. Паровозна, 46-а, офіс 105.

Тел. (0552) 39-95-80

E-mail: mailbox@helvetica.com.ua